DERECHO CONSUETUDINARIO

DEL

ALTO ARAGON

POR

JOAQUIN COSTA

Profesor en la *Institucion libre de Enseñanza*,
Miembro correspondiente de la *Academia de la Historia*.





MADRID
IMPRENTA DE LA REVISTA DE LEGISLACION
Ronda de Atocha, núm. 15.

1880

OBRAS DEL AUTOR

Discurso leido en el acto de la inauguracion del Ateneo Oscense; Huesca, 1866.

Ideas apuntadas en la Exposicion Universal de París, de 1867; Huesca, 1868.—6 rs.

La Vida del Derecho; introduccion al «Ensayo sobre el Derecho Consuetudinario,» obra premiada en concurso público en la Universidad Central; Madrid, 1876.—16 rs.

La Agricultura espectante y la Agricultura popular; Madrid, 1877.

Cuestiones celtibéricas: *religion*. Huesca, 1877.

Cuestiones celtibéricas: organizacion civil, política y religiosa; Madrid, 1879.—6 rs.

Derecho Consuetudinario del Alto Aragon; Madrid, 1880.—18 rs.

Teoría del hecho jurídico, individual y social; Madrid 1880.—28 rs.

La Poesía Popular española: *crítica, biología é historia de la misma*.—En publicacion.

Los dialectos de transicion en general, y los celtibérico-latinos en particular.—En publicacion.

PRÓLOGO

Ofrezco al pueblo aragonés una fotografía, aunque descolorida, fiel, de sus más originales creaciones jurídicas, á fin de que, viendo objetivado en ellas su propio sér, se mueva á defenderlas contra los peligros que las amenazan, y no las deje perder por negligencia y abandono, como en otro tiempo la libertad política;—á los cultivadores del Derecho, de la Política y de su Historia, una aplicacion de los procedimientos que han acreditado con tan brillante éxito los literatos, en la recoleccion de poesías, leyendas y tradiciones populares, á fin de que se persuadan que no es juicioso circunscribir sus exploraciones á las crónicas antiguas y á las doctrinas filosóficas y políticas modernas, ó á herborizar en el Parnaso popular, para reconstruir la vida pasada del pueblo y penetrar su carácter íntimo, ó como si dijéramos, su constitucion interna, ó para descubrir los principios del arte de legislar y de gobernar, menospreciando esa otra fuente caudalosísima de datos para el historiador y de enseñanzas para el político, que son al propio tiempo factores integrantes de la vida nacional, y que, por lo mismo, deben ser tomados en cuen-

ta en primer término, en todo plan sério de reformas;—á los jurisconsultos, un doctrinal de máximas y reglas de justicia, fundadas en un concepto verdaderamente ético y orgánico del Derecho y del Estado, aunque inconscientes y obra de la razon colectiva empírica, para que digan conmigo si no vale la pena, después de haber oido en las aulas á Krause y Taparelli, de estudiar la filosofía del derecho que enseñan en sus hechos los rudos montañeses del Pirineo;— á los legisladores españoles, una muestra viviente de jurisprudencia consuetudinaria, creada y mantenida al amparo de una codificacion expansiva y tutelar, opuesta diametralmente á la celosa y opresora de Castilla, para que vean si les parece hora ya de ceder y reconciliarse con el fecundo principio de libertad civil; de renunciar á fundar la unidad del derecho nacional, por medio de soberbias imposiciones, sobre las ruinas de las legislaciones provinciales; de sustituir á la rigidez del derecho estereotipado, la soberana flexibilidad del criterio racional *standum est chartæ* que alienta por todo el derecho aragonés; y de rendir acatamiento á la ley de la permanencia de la costumbre jurídica, admitiéndola oficialmente en el Código civil entre las fuentes del derecho positivo;—al próximo Congreso de abogados aragoneses, un conjunto más ó ménos sistemático de materiales fragmentarios, incoherentes, y por decirlo así, rapsódicos, á fin de que, quilatándolos, acendrándolos y dándoles trabazon y enlace, restauren y renueven con superior sentido la obra de Vidal de Canellas, eslabonen el porvenir con el pasado, resellando esas preciosas tradiciones (prévio expurgo y seleccion) con el cuño de las nuevas ideas, y hagan posible de este modo el que sean erigidas un dia en institucion nacional;—á los abogados, jueces y registradores, una condensacion del espíritu que informa los actos de la vida civil de aquel país, para que puedan aplicar un criterio más concreto y definido que el criterio general del Fuero,

al evacuar consultas, preparar defensas, inscribir derechos, partir diferencias y pronunciar fallos;—á los notarios, un extenso formulario de pactos y capítulos, probado en la piedra de toque de la experiencia, á fin de que enseñados en él, sepan plegar su saber á las condiciones especialísimas del país donde actúan, aprendan de sí propios, comunicándose unos á otros, por este conducto, lo que les han enseñado la práctica, el choque de intereses y la reflexion personal durante siglos, y no dejen inciertos, indefinidos ó inseguros los derechos de los otorgantes, como tantas veces sucede, por no acertar á interpretar bien su voluntad, y expuestos los actos y contratos que autorizan á litigios ruinosos, por insuficiencia ó defecto de expresion. En ninguna parte como en estos países de libertad civil y de régimen consuetudinario, donde las escrituras nupciales son verdaderas Constituciones, que han de detallarlo todo y extender su prevision hasta más allá del sepulcro, es una verdad el dicho de Castro,—que tanto vale el derecho cuanto los notarios quieren que valga,—y una necesidad imperiosa el que vivan éstos en intimidad de relaciones con el pueblo para quien ejercen, conozcan hasta los más ocultos resortes que mueven á las familias y determinan los actos de la vida comun, se penetren de cuán importante y delicado es su ministerio, y lo ejerzan con la misma religiosidad que si estuvieran investidos de carácter sacerdotal, y como quien echa sobre sí, en el desempeño de su funcion, gravísimas responsabilidades morales.

Eduzco la doctrina ó el precepto general de casos particulares, tomando las notas comunes á muchos y generalizándolas. Señalo asimismo las variantes que en una misma localidad ó en localidades diferentes ostenta cada una de las instituciones consuetudinarias que describo. A muchos ha de parecer excesivo el número de ejemplos con que autorizo la doctrina, pero me he propuesto: 1°, expli-

car esta legislacion popular por boca del pueblo mismo que la vive: 2°, agotar, en lo posible, los múltiples aspectos en que cada costumbre se me ofrecia, porque sólo contemplándola en el conjunto de ellos, era dable penetrar y definir su verdadera naturaleza. Y tanto lo uno como lo otro requeria multiplicar los hechos, á quienes confiaba el cuidado de interpretar y declarar las máximas no escritas del derecho local. Esos hechos, esas fórmulas contractuales, esas cláusulas, están copiadas literalmente de los libros del Registro, Notarías, protocolos y archivos particulares, habiendo tenido cuidado de no involucrar las verdaderamente populares y comunes, que traducen lo que siente y practica la generalidad, con aquellas otras que se desvian de la regla ordinaria y han de considerarse como expresion de sentimientos individuales. Tratándose, como se trata, de un derecho positivo que vive únicamente en los hechos, no se llevará á mal que declare la exactitud y escrupulosidad que he puesto en colacionarlos y en penetrar y traducir su sentido íntimo: en cuanto de mí ha dependido, no he perdonado medio para que esta sencilla exposicion fuese imágen y semejanza fiel de la realidad que me proponia reproducir: he llevado á cabo diversas excursiones por todos los partidos de la zona septentrional del Pirineo alto-aragonés; he puesto á contribucion mis relaciones oficiales y particulares con registradores y notarios, así como la estancia en Huesca de diputados y compromisarios: he consultado á personas de todas las clases sociales, labradores, párrocos, notarios, abogados, oficiales de Notarías y Registros, etc.; he cotejado siempre los datos procedentes de un extremo de la provincia con los del otro extremo y los del centro, á fin de no dar como rasgos comunes, accidentes de localidad; he procurado investigar, además de las variantes de cada institucion, la razon en que se inspiran, los defectos de que adolecen, sus relaciones con el fuero escrito, y sus precedentes históricos ó sus

afinidades, parentescos y concordancias con las legislaciones y costumbres peninsulares.

Unos con sus noticias, otros exhibiendo documentos ó facilitando copias, han contribuido muy eficazmente á la formacion de éste que podríamos denominar Fuero popular, las personas siguientes: D. Julian Martinez Adradas, D. Manuel de Cambra, D. Medardo Abbad (Benabarre); D. Francisco de Alcalde, D. Miguel Ipas, D. Fernando de Torres, D. Ramon Ger, D. Generoso Porta (Jaca); D. Ildefonso Castan, D. Joaquin Costa (Graus); D. Marcelino Ornat (Almudebar); D. Joaquin Cerulla (Tolva); D. Plácido M. Laguarta (Ayerbe); D. Pedro Laguna (Gistain); D. Antonio Albar, D. Fernando de Cerezuela (Benasque); D. Pedro Armisén (Boltaña); D. Constancio Gil (Broto); D. Martin Ordás (Sos); D. Mauricio M. Martinez (Huesca); D. José Llanas (Roda); D. José Sanchez (Aisa); D. Juan Solana (Linás de Broto); y otros. Ajenas, y áun algunas de ellas opuestas por sus ideas á las reflexiones críticas que acompañan á la exposicion, y de que debo declararme, para satisfaccion suya, único responsable, sirvan sus nombres para autorizar el fondo y contenido material de este humilde Ensayo, que ciertamente no corresponde al ímprobo trabajo que ha costado.

Junio de 1880.

SUMARIO

I. Importancia del estudio del Derecho consuetudinario.

Abandono en que se tiene el estudio de las costumbres jurídicas, y desden con que son estas miradas en los Códigos (pág. 1). Estado actual de la legislacion civil española: urgencia de su codificacion (página 3). Materiales jurídicos que han de entrar en ella, y criterio que ha de presidirla: libertad civil (págs. 6 y 191).—*Apéndice.* Nueva tentativa de codificacion: el decreto de 4 de Febrero de 1880 (pág. 185): defectos principales de que adolece y suerte probable que le espera (pág. 187). Codificacion de las legislaciones forales (págs 184 y 188).

II. La comunidad doméstica del Alto Aragon.

La familia aragonesa (pág. 13). Resúmen de las principales instituciones que comprende la comunidad doméstica del Alto Aragon (página 14). Comparacion con la comunidad eslava y otras (pág. 16). Causas de su perpetuidad en el Pirineo: físicas (pág. 20): étnicas (pág. 22). El derecho y la política en Aragon (23-27).—*Apéndice*: compañía gallega; sociedad familiar de Portugal (pág. 192).

III. El Consejo de familia.

El Consejo de familia en la raza arya (pág. 196). Restos de él en derecho romano (pág. 28): en las legislaciones peninsulares de la Edad Media (pág. 28): en derecho francés (pág. 29): en el proyecto de Código civil español de 1851 (pág. 31). El Consejo de familia en el Alto Aragon: comparacion con el del Código Napoleon: resúmen de sus atribuciones (págs. 32 y 197). Su composicion: variedad de llamamientos (págs. 34 y 196): consejos múltiples (pág. 197): tercero en discordia (págs. 36 y 197): intervencion del párroco (págs. 37 y 198). Ventajas económicas y morales que se obtienen de esta institucion (pág. 195). Modo de funcionar (págs. 49, 116, 154, etc.).

IV. El Heredamiento universal.

Elementos históricos que han concurrido á crear esta institucion: el principio de primogenitura ibérica: la libertad de testar (pág. 38). Limitacion de ésta por el Fuero Juzgo: su persistencia en el Fuero de Jaca y en las Costumbres de Navarra y Tolosa (pág. 43). Sistema mixto (pág. 44). El *heredamiento* en el Alto Aragon (pág. 45): razones de la eleccion (págs. 46 y 200): facultad de elegir hembra ó varon (páginas 52 y 200). *Señorío mayor* (pág. 48): administracion *libre* y *no libre* (pág. 201). Fórmula de institucion por los padres y por el Consejo de parientes (pág. 49). Obligacion ó reserva de instituir segundo heredero (pág. 199). Separacion de instituyentes é instituidos por *no congeniar* (págs. 50 y 201): falta de prevision en este respecto (pág. 51): casos en que se atiende al orígen de la culpabilidad (pág. 202). Escrituras de separacion (pág. 203). Comparacion del heredamiento altoaragonés con el de Cataluña y las mejoras de Castilla (pág 53). Intervencion del Consejo de familia (págs. 56 y 204).

V. Dotes y legítimas: cabaleros y tiones: troncalidad.

Patrimonio inalienable de la familia española en la Edad Media: su relacion con la dote: orígen de la legítima de diez sueldos (pág. 58). Las dotes y legítimas en el Fuero (pág. 60). Obligacion impuesta al heredero de sustentar y dotar á sus hermanos (pág. 63). Criterios para graduar la dote ó legítima: 1° el *haber y poder* de la casa del dotado: relacion entre la dote y este haber (pág. 64): 2° el haber de la casa del cónyuge heredero: proporcion entre este haber y aquella dote (páginas 66 y 205): *ajustes* (pág. 67): 3° Señalamiento por el Consejo de parientes (pág. 70): 4° Descuento del *cabal* ó peculio: cómo se forma éste: ventajas de esa institucion (págs. 71 y 206): tiones (pág. 74): 5° Descuento de la parte de *reserva* asignada por los padres (pág. 206): suplemento de legítima (pág. 207). Aportacion de la dote en plazos: *doble hipoteca* constituida por causa de ella (págs. 81 y 207). Pago de la dote en metálico, y no en hacienda (pág. 204). *Recobro* de la dote y ajuar por convolar á otro matrimonio (pág. 76). *Reversion* al tronco por muerte del dotado (pág. 77). La dote en los matrimonios *á cambio* (pág. 80). La troncalidad en el Fuero (pág. 81). Vicios de la legislacion actual sobre hipoteca de dotes y legítimas, declaracion de herederos, é impuesto de trasmision de bienes (págs. 82-85 y 208).

VI. Disposiciones relativas á los demás miembros de la familia.

Derechos de los tiones (pág. 85). Presbíteros é hijos que siguen carrera (pág. 88). Viudas (pág. 89). Menores (pág. 89). Incapacitados (página 93).

VII. Aventajas, reconocimiento, gananciales, viudedad.

Donadio del Fuero Viejo y de los Fueros municipales castellanos (página 94): *aventajas* del Fuero aragonés (pág. 95): escasa importancia que estas alcanzan hoy en el Alto Aragon (pág. 96).—*Arras y donaciones esponsalicias* de Castilla (pág. 96): *firma de dote* de Aragon (página 97): *reconocimiento* consuetudinario del Alto Aragon: razon de esta institucion: su carácter de reciprocidad (pág. 99).—*Gananciales* por derecho de Castilla y de Aragon: triple sistema usado en el Alto Aragon (pág. 101).—*Derecho de viudedad* en los fueros municipales castellanos y en Aragon (pág. 103): bienes reservables (página 106): viudedad en el Alto Aragon (pág. 107).

VIII. Casamiento en casa.

Inconvenientes que acompañan al goce del usufructo ó viudedad foral (pág. 109). Naturaleza del *casamiento en casa*: próroga del usufructo foral: hasta dónde se extiende: limitaciones puestas á su ejercicio (pág. 111). Casamiento libre: casamiento á discrecion de los instituyentes ó del Consejo de familia (pág. 112). Escrituras de casamiento en casa (pág. 116). Indemnizacion y pena en caso de disenso entre el viudo ó viuda y el Consejo de parientes (pág. 117).—Casamiento en casa sin derecho á ello (pág. 120).—Preferencia de los hijos del primer matrimonio para la sucesion: excepciones (pág. 120). Igualacion de derechos en cuanto á dotes y legítimas: relativa separacion de bienes (página 122): excepciones (pág. 124).

IX. Hermandad conyugal.

Fuero de Bailio en Extremadura: *costume do reino*, de Portugal (página 125): *fuero de Vicedo* (pág. 209): *hermandad llana* de Aragon (página 127).—*Hermandad* del Fuero Real de Castilla (pág. 128): *testamento de hermandad* entre cónyuges por uso de Castilla (pág. 130). *Agermanamiento* consuetudinario del Alto Aragon (pág. 132): entre

quiénes se pacta: condiciones de que depende (pág. 134). Escrituras de agermanamiento (pág. 135).

X. Acogimiento y otras formas de asociacion doméstica.

Heredamiento universal de dos hermanos in solidum (pág. 138).—Caso opuesto: *heredamiento doble* (pág 140).—*Acogimiento*: su concepto (pág. 142): sus fines (pág. 143): acogentes y acogidos, ó adoptantes y adoptados (pág. 146): c, usufructo y co-administracion de acogentes y acogidos (pág. 147): heredamiento universal y legítimas (página 148): casamiento en casa y convolacion fuera de ella (página 150): obligaciones de los acogidos (pág. 153): discordias, intervencion en ellas del Consejo de parientes, y disolucion de la sociedad (página 154): sistemas más comunes de dividir el caudal de la sociedad en caso de separacion (pág. 155). Escrituras de disolucion (pág. 159). Acogimiento condicional (p. 209).

XI. Dacion personal.

Formas de adopcion consuetudinaria en el Alto Aragon (pág. 161). Diferencia entre la *dacion personal* y la arrogacion de Partidas: fines de esta institucion (pág. 162): sus caractéres y su naturaleza: condicion de que depende la suerte del *donado* (pág. 164). Variantes más comunes de esta institucion: escrituras de dacion personal (págs. 165 - 169).

XII. Arrendamiento de ganado.

Ausencia de este contrato en las legislaciones peninsulares: causas de este fenómeno (pág. 169). El arrendamiento consuetudinario en el Alto Aragon: ganado de cerda (pág. 171): vacuno (pág. 172): lanar (pág. 173). Doble objeto del arrendamiento de ganado lanar (pág. 174). —Formas más usuales: *á diente*; *á medias* (pág. 175): *á medias y mota entera* (página 176): *á medias y media ganancia* (pág. 177).—Comparacion de estas costumbres con la doctrina del Código civil francés (página 177), y con la del Código civil portugués (pág. 180).—Contrato de pupilaje de animales: *conllóc* (pág. 181). — *Seguros mútuos* sobre la vida del ganado, en Galicia (pág. 211).



DERECHO CONSUETUDINARIO DEL ALTO ARAGON

I. — Importancia del estudio del derecho consuetudinario.

Forman un verdadero contraste literatos y jurisconsultos, en punto al conocimiento y al estudio de las creaciones populares. Al paso que los primeros se han consagrado durante todo este siglo, con un afan digno de todo encomio, á recoger los infinitos monumentos literarios, hijos de la fantasía colectiva, que habia atesorado en el archivo viviente de la tradicion oral la anónima musa de las nacionalidades históricas, diríase que los jurisconsultos habian hecho gala de desconocer las instituciones y costumbres con que la razon espontánea y original de nuestro pueblo ha corregido los vicios ó llenado los huecos de las legislaciones exóticas, que por vicisitudes de los tiempos se le impusieron (1). La sana crítica de nuestro siglo comprendió temprano que las letras populares contenian vir-

(1) Este contraste se hace manifiesto, comparando el número contadísimo de obras sobre derecho consuetudinario que han visto la luz en nuestro siglo, con la riquísima literatura que la crítica de la presente centuria ha consagrado á la poesía popular de toda Europa, colacionándola, ilustrándola y brindando al historiador sus elementos materiales y el espíritu de los tiempos que la musa del pueblo ha hecho inmortal. De la importancia y extension de esa literatura puede formarse juicio por el precioso libro del docto catedrático D. Manuel Milá, *De la poesía heróico popular castellana*. De las relaciones entre la Poesía y el Derecho, me he ocupado en el preliminar de mi *Poesía popular española* (introduccion al Tratado de política racional é histórica, sacado textualmente de los refraneros, romanceros y gestas de la Península.)

tud bastante para remozar con su calor y su inspiracion la ajada musa de los literatos eruditos, y adivinó, por una especie de intuicion, que en el fondo de esa literatura palpitaba el sér todo del pueblo, las memorias de su pasado lo mismo que sus ideales para el porvenir, su vida presente, sus aptitudes, su vocacion, sus dudas, sus creencias, sus defectos y sus virtudes, su retrato moral, en suma. Pero la jurisprudencia, ménos avisada, siguió impávida los derroteros de la rutina; apegada al derecho estereotipado de la Roma pagana y de la Roma papal, imperíta en achaques de biología, infatuada con su saber, acostumbrada á la imposicion de sus palingenesias y de sus sueños por el órgano ciego de la fuerza, apénas si se dignó conceder un mezquino lugar entre las fuentes del derecho positivo á la costumbre, y no á la costumbre que pudiese nacer de nuevo sino cuando más, á la costumbre trasmitida por los antiguos; y desde luégo negóse á reconocer que al derecho popular debia acudir para refrescar los ardores de su arrebatada y soñadora fantasía, reparar sus fuerzas cansadas por el continuado ejercicio de una vida artificial y de combate, enderezar por cáuce seguro sus aspiraciones de progreso, y beber á raudales su inspiracion, sin temor de embriagarse con los vapores de un subjetivismo no ménos dañoso cuando toma caractéres de tradicional, que cuando se engalana con el dictado de reformista.

Y sin embargo, nunca ha sido tan necesario como en nuestro siglo el conocimiento del derecho popular, por lo mismo que es el siglo de las codificaciones y de la unificacion del derecho civil, y en que los Códigos nacionales, sobre ahogar las legislaciones consuetudinarias de las provincias y de los pueblos, han atajado el curso de los desenvolvimientos ulteriores del derecho, hollando las leyes de la actividad jurídica, desautorizando por adelantado las costumbres que en lo venidero puedan hacer surgir los procesos evolutivos del espíritu, parando el reloj de la vida del derecho en el punto y hora en que esos códigos se sancionaron, y condenándolo á petrificarse en aquellos moldes, como si constituyera un organismo matemático, inanimado, y no un organismo sujeto, como todos los séres vivos, á la dialéctica eterna de la historia. Léjos

de establecer la ley de la vida interior del Código en correspondencia con la vida exterior del pueblo para quien fué dado, le han prohibido el vivir, lo han disecado, lo han convertido en un bello cristal, cegando en el ingreso la fuente del derecho popular. No han escarmentado en cabeza de Justiniano, que coronó con una disposicion análoga su grandiosa obra de codificacion, con el éxito que todos saben (1). Este doble error, que á la costumbre existente le niega cabida en el Código nacional, y á la no nacida la declara fuera de la ley y la da por muerta, áun ántes de que se anuncie, constituye uno de los más graves peligros en nuestra patria, donde el problema de la codificacion civil ha llegado á tomar proporciones de problema social.

No hay para qué recordar lo anómalo é insostenible de nuestro estado jurídico presente, estado de confusion y de contradiccion, no sólo en la forma, inorgánica, fragmentaria, atomística, sino que tambien en el fondo, ajeno de unidad, obe-

---

(1) «La ley no puede derogarse en todo ó en parte, sino por otra ley posterior, (*Código holandés*), art. 5)». — «La ley no puede ser abolida en todo ni en parte, sino por disposicion expresa ó tácita del legislador (*Código de Baviera*, art. 12)». — «La costumbre no constituye derecho ni es obligatoria, sino en los casos en que la ley se refiere á ella (*Cód. hol.*, art. 3°)», ó cuando el Soberano la confirma en una provincia (*Cód. austriaco*, articulos 10 y 11). El *Código Napoleon* y demás europeos, ni siquiera se toman el trabajo de desautorizarla expresamente, juzgándolo innecesario.

El proyecto de Código civil español (de acuerdo con las leyes Recopiladas 3 y 11, titulo II, libro III), dice en su art. 5°: «Las leyes no pueden ser revocadas, sino por otras leyes; y no valdrá alegar contra su observancia el desuso, ni la costumbre ó práctica en contrario, por antiguos y universales que sean.» Y añade el comentarista, Sr. Garcia Goyena: «Conviene á la dignidad del legislador y á la de la misma ley, que no pueda ser derogada sino por otra; á más que *nihil tam naturale est quam eo genere quidque dissolvere, quo colligatum est*, segun la 35, *de regulis juris*. La prueba de la costumbre ha sido y será siempre difícil de fijar: su resultado será equívoco. ¿Cuánto tiempo será necesario para constituirla? ¿Por qué actos judiciales ó extrajudiciales? Suponiendo necesaria la ciencia y tácita aprobacion del legislador, ¿cómo se probará donde la potestad de hacer las leyes reside en las Córtes con el Rey? ¿Y no podrán probarse dos costumbres contrarias á un mismo tiempo?»

Hay que convenir en que el conocimiento de la naturaleza del derecho consuetudinario, ha retrocedido inmensamente desde el siglo XVII, en que el sabio jesuita Suarez puso sus fundamentos (*Tractatus de legibus*, saepe, pero principalmente, capítulo VII); y urge sobremanera sistematizar la ciencia de las Fuentes del Derecho, todavía en mantillas.

deciendo á distintos criterios, recordando civilizaciones opuestas entre sí y contrarias á la nuestra; apénas pasa dia en que no lleguen á nuestros oidos miles de voces que amargamente lo deploran, ó en que no lo lamentemos nosotros mismos, en el colmo del desaliento y de la desesperacion, cansados de bogar á la ventura, sin brújula ni norte, por los revueltos mares de la legislacion española, asediados siempre por la duda, inseguros en el derrotero, y al término del viaje sin la certeza de haber encontrado los preceptos ó las lecciones que habíamos menester para resolver determinados conflictos ó satisfacer determinadas necesidades de índole jurídica. Es ya lugar comun entre nosotros, en fuerza de ser en todos los tonos y á todas horas repetida y ponderada la necesidad de codificar nuestro Derecho civil. De un lado, el ejemplo tentador de nuestro derecho político, penal y procesal, que han alcanzado esa fortuna, y el éxito logrado por otras naciones en la compilacion orgánica de su derecho civil:—de otro lado, la falta de unidad interna que en el nuestro advertimos, la lucha entablada de siglos entre los principios que rigen en las diferentes legislaciones provinciales de la Península, y dentro de cada provincia y de cada legislacion, entre las leyes de abolengo céltico ó ibérico, y las que aceptamos de la jurisprudencia romana, y las que nos trasmitieron el derecho canónico y el visigótico;—de otro lado, la imposibilidad de conocer los textos legales y la jurisprudencia, y más áun de compaginarlos y de resolver sus internas contradicciones, no ya al comun de las gentes, tan interesadas, no obstante, en conocer esas fórmulas prácticas de gobierno civil, donde ha cristalizado la experiencia de todas las edades, sino á los mismos órganos oficiales encargados de sostenerlas y de interpretarlas en casos de duda y de conflicto;—de otro lado, la necesidad apremiante, apremiantísima, de poner nuestro derecho positivo en relacion con el pensamiento contemporáneo, que proclama la libertad en los contratos, en las últimas voluntades, en la constitucion de la familia, que repugna principios tan absurdos como la pátria potestad romana, áun en los peculios, la viuda, puesta en quinto lugar en el intestado del marido, y tantos otros, vigentes, no obstante, en nuestra patria;—todo esto ha

promovido una cruzada, que cada dia acentúa más sus aspiraciones y sus exigencias, en favor de esa suspirada codificacion, que ha de acabar con el monótono caos y anarquía que mantiene enferma y hondamente perturbada la sociedad. Por falta de esa unificacion, las provincias no se comunican unas á otras el derecho vivo y sano que á la exclusiva poséen, y en cambio, viven el derecho muerto de civilizaciones extinguidas, que debiera haber descendido con ellas al sepulcro. Mientras que una provincia guarda para sí las fórmulas más liberales de derecho privado que se hayan conocido jamás en la historia, las demás ven ahogada la expansiva vida moderna en los moldes estrechos y mezquinos de una legislacion que tuvo su razon de sér hace quince ó veinte siglos; y si bien es cierto que, al arrojar en estos viejos odres el vino nuevo, el odre se agrieta y el vino sale á borbotones, no sucede esto sin rozamientos, sin opresion, sin lucha, y todo lo irregular engendra perturbaciones y pérdida de fuerzas, que es decir pérdida de vida y de progreso.

Hace ya muchos años, estas aspiraciones y este anhelo dieron de sí un proyecto de Código: de entónces acá ha pasado una generacion, y es hora ya de que sacudamos la secular pereza que tan á menudo contraresta las buenas cualidades que todos unánimente reconocen en nuestro pueblo. Vuelve á despertarse, por fortuna, la antigua exigencia que dió de sí tantas Recopilaciones, pero, al despertarse, incide casi en los mismos vicios que las hicieron estériles, y que hubieran hecho estéril el planteamiento de nuestro proyecto de Código civil (1).

---

(1) Algun tratadista (D. Sabino Herrero) ha recopilado el Derecho castellano vigente en forma de Código, con el propósito de facilitar su consulta á los jurisconsultos. La *Revista de Tribunales* proyectó el año último la constitucion de una sociedad de jurisconsultos, al efecto de preparar y promover la codificacion civil española; y la prensa periódica acogió favorablemente el pensamiento. El Senador Sr. Maluquer pedia en la última legislatura la redaccion de un Código civil, obligatorio para toda la nacion. Recuérdese las recientes alarmas de algunas provincias, por las tendencias niveladoras del Tribunal Supremo de Justicia, y las excitaciones separatistas de un periódico barcelonés, secundadas por otro vascongado. El catedrático D. Félix de Aramburu prepara un libro, *La Codificacion civil en España*, para la Biblioteca Jurídica de Autores españoles de Reus y García. La Revista de Legislacion y Jurisprudencia ha inaugurado una seccion de Derecho foral,

Se ha solido tener aquí por derecho español el derecho castellano, y se ha pretendido suplantar con él las legislaciones de las demás provincias, con ser más originales y españolas que la de Castilla. Miéntras no se extirpe hasta la raíz esta funesta preocupacion, la formacion de un código civil español, y si no su formacion, su establecimiento, será imposible. No se aclimatan los códigos como los telégrafos ó los ferro-carriles, porque son productos vivientes, sujetos á condiciones de espacio y de tiempo. Esos que se proponen alcanzar la unidad de la legislacion civil, hiriendo de muerte las legislaciones forales, pretenden un imposible y un absurdo. Tiene mucho que aprender España de las provincias de fueros, y sería insensato quien pretendiera ahogar esa palabra elocuente que habla con la voz experimentada de los siglos. Es tan complicado el mecanismo de la vida moderna, y tan múltiples sus exigencias, que van mucho más allá que los medios jurídicos con que la tradicion le brinda, y ni basta á acallarlos la filosofía del derecho, no obstante lo levantado y ambicioso de sus pretensiones. Por esto, hay que convocar como á un concurso todas las creaciones jurídicas originales de nuestro pueblo, poner á contribucion todos esos tesoros que nos ha legado el pasado, bien hayan mantenido su vitalidad hasta el presente dia, bien hayan sufrido prematura muerte al golpe airado de los romanistas. No basta, no, acudir al derecho de Castilla, para satisfacer esa viva exigencia de fórmulas positivas de derecho, sino, además, á las legislaciones forales; y no sólo á las legislaciones forales, sino tambien á los códigos desusados de la Edad Media; y no sólo á los códigos municipales y generales de la Edad Media, sino á las costumbres de localidad, que no lle-

---

que es de esperar contribuya á corregir las tendencias exclusivistas de los jurisconsultos castellanos, en la futura redaccion del Código nacional.—No ha escapado á este movimiento el Derecho administrativo, y ya en 1873 se expidió un decreto (Pí-Carvajal), creando una junta que, en término de cuatro meses, debia presentar á las Córtes toda la legislacion del ramo de Hacienda, reunida y unificada en un *Código general*. Con razon deplora el Sr. M. Alcubilla que no se llevara á ejecucion este decreto, fundado en los más racionales considerandos. El Sr. Freixa ha publicado en forma de Código el Derecho administrativo. El Sr. Danvila ha dado á luz un proyecto de Código rural y el Sr. Perez de Molina publicó tambien hace cuatro ó cinco años un trabajo muy estimable sobre la Codificacion civil.

garon á escribirse, ó que han nacido con posterioridad á la formacion de aquellos cuerpos de derecho, y en las cuales hay enseñanzas de inapreciable mérito, que en vano buscariamos en las obras de los más afamados jurisconsultos ó en los códigos y fueros peninsulares y extranjeros. No es lícito menospreciar ninguno de esos elementos históricos del derecho nacional, y todos deben entrar como factores esenciales en la composicion del Código. Cuando la España novísima y revolucionaria ha rehabilitado principios de nuestros antiguos fueros, que las Partidas habian proscrito, y nuestro pueblo relegado al más completo olvido, ¿dejaríamos de beneficiar esta preciosísima mina de la tradicion? Cuando hasta la costumbre en Castilla va arrinconando su complicado sistema de bienes en la familia, y reemplazándolo por el más racional y sencillo de Aragon, ¿sería prudente codificar para la nacion sin consultar todas las legislaciones que corren autorizadas por el uso y muchos de cuyos principios en vigor no se desdeña de apadrinar la más escrupulosa filosofía? Cuando la sociedad está buscando afanosamente, por entre las ruinas de lo pasado, nuevos moldes para la propiedad, porque la antigua constitucion económica no responde ya á las necesidades de la vida moderna ni á las conclusiones del pensamiento contemporáneo, ¿sería político, ni justo, ni conveniente, consagrar determinadas formas, elevándolas en el Código á categoría de dogmas, y anatematizando por heterodoxas las demás? Y cuando el juicio popular, ó sea la participacion del pueblo en la administracion de justicia, por medio del jurado, está conquistando rápidamente la Europa, y no se halla muy lejano el dia en que sea un hecho definitivo en nuestra patria, ¿sería racional hacer del código civil un epitafio, negando á la Ley el derecho de vivir, cegando la fuente más pura y caudalosa de su vida, la costumbre?

Convenidos en la necesidad de llamar á juicio y exámen todas las legislaciones peninsulares, sin distincion de provincias, y sin preferencia de una ú otra con mengua de las demás, cae de su propio peso, como correlativa suya que es, la necesidad de colacionar todos los materiales que las constituyen, y como parte integrante de ellas, las múltiples costum-

bres que vagan dispersas por valles y montañas, sin haber logrado nunca atraerse la atencion de los viajeros ni de los jurisconsultos.

Y no sólo por razon del fondo y de los *materiales* con que han de contribuir al futuro Código esas costumbres y esas legislaciones, interesa su recoleccion y su análisis crítico y comparativo, sino además, porque de él ha de surgir como consecuencia indeclinable, el *criterio* que debe presidir á la redaccion del Código, é infundirse en él como un aliento vital. Si ha de respetarse á cada pueblo su peculiar manera de vivir, hay que principiar por respetar las costumbres que componen parte integrante de esa misma vida, é ingerirlas todas en el organismo del Código, segun el principio de la variedad en la unidad. Si ha de continuar en accion la virtud plástica del derecho, si no han de ahogarse las legítimas expansiones de la vida, y la espontaneidad de la razon objetiva é impersonal, que crea incesantemente nuevas formas jurídicas, si se admite como un postulado de la razon la ley de la permanencia de la costumbre en la vida de los pueblos, sean las que fueren las condiciones de su existencia (1), hay que elevar á categoría de derecho primordial, la *charta*, esto es, la *lex contractus*, la *lex domestica*, la *lex testamenti*, mantenidas en los límites de la justicia eterna, y considerar el Código como ley meramente facultativa y supletoria. Aquel ideologismo científico que negabaá lo inconsciente y á lo espontáneo todo valor y toda participacion en la génesis del derecho positivo, ha caido en descrédito, y los más sérios y profundos pensadores exaltan el principio fecundísimo del *self government* en su acepcion más lata, del derecho privado libre, libre de las ligaduras con que el derecho público lo condena á una vida de artificio, y en suma, de la diferenciacion orgánica del pueblo como Estado, en autoridades transitorias y momentáneas, jurado, tribunal de árbitros y amigables componedores, consejo de familia, consejo de patronos y obreros, sociedades de patronato, etc. Vencido

---

(1) Esta y las demás leyes de la vida jurídica, las he definido en *La Vida del Derecho*, 1876, §§ 17-21: desarrollaré la doctrina en *El Derecho consuetudinario*, que preparo para la *Biblioteca Jurídica* de Reus y García.



el idealismo teórico en este terreno, donde el triunfo era más disputable, no es de presumir que arrebate la palma á su contrario en el campo ménos accesible de la legislacion. Si no le bastaran las protestas de la doctrina, habria de rendirse ante la evidencia de los hechos, á quienes toca siempre corregir en última instancia los extravíos de la voluntad. Cuando el Estado oficial va abdicando poco á poco en manos del pueblo (el Estado general, inorgánico, espontáneo) su usurpada potestad, tocante á la funcion ejecutiva del derecho, y consagrando doquiera el principio de libertad, seria empeño temerario querer alejar de su benéfico influjo, y retener sujeta al yugo de tipos invariables, y por decirlo así, estereotipados, la legislacion civil, que requiere poder acomodarse á la infinita variedad de los hechos en que florece y se realiza la vida. La *libertad*: á este principio deben obedecer, y por tal motor regirse las instituciones jurídicas del Código, en su relacion con el derecho inmanente, personal, de los individuos y de las familias. Aechadas todas aquellas costumbres, y todos aquellos fueros, y todos aquellos cuerpos legales, y todos aquellos estilos de la jurisprudencia, por el harnero de la razon científica, purificadas de toda deformidad, de toda inconexion, de todo accidente, puestas en consonancia con el derecho natural, recogido lo más sustancioso y conforme con el sentir comun de nuestro tiempo, abreviado y concentrado lo difuso, concertado lo contradictorio, sistematizado lo incoherente, desarrollado lo incompleto, hay que ofrecer á las gentes cuantas fórmulas sobre una misma institucion de derecho resulten de esa seleccion, no como una imposicion al modo de Castilla, sino como una enseñanza al modo aragonés. La primera y principal de las funciones que incumben al Código, es aquella que el Libro de las Siete Partidas asignaba á la ley: ley es leyenda que enseña lo bueno que los hombres deben practicar y lo malo que deben huir (1). El ciudadano debe ser libre para elevar á ca-

(1) «Ley tanto quiere decir como leyenda en que yace enseñamiento de soberano, é castigo (*enseñanza*) escripto, que liga é apremia la vida del home que no faga mal, é muestra é enseña el bien que el home debe facer é usar; é otrosi es dicha ley, porque todos los mandamientos della deben ser leales é derechos, é cumplidos segun Dios é segun justicia (Partida 1, tit. 1, ley 4ª).»

tegoría de ley individual propia, una ú otra de las leyes generales admitidas en el Código, ó derogarlas todas con relacion á sí, dándose derecho nuevo. Hace ya siglos que la legislacion aragonesa proclamó este principio, que es hoy nuestro ideal: *de Foro stamus chartae* (1).

Fuera de este criterio, no hay posibilidad de promulgar para toda la nacion un código único, porque los pueblos no abdican fácilmente de un pasado, que sería abdicar juntamente de su porvenir. Sólo será viable y cumplidero, cuando después de haber reunido orgánica, metódicamente, todas las fórmulas racionales que han surgido de la dinámica jurídica de nuestra historia, deje en libertad de escoger entre ellas la que se acomode mejor á las circunstancias peculiares de cada uno, ó de hacer abstraccion de todas ellas reemplazándolas por una nueva, con fuerza de obligar únicamente en el caso concreto para que fué dada. Por otra parte, sólo dentro de un Código que obedezca á tal principio, disfrutará el derecho de la holgura necesaria para proseguir esa evolucion y série infinita de evoluciones que en la historia admiramos, en que nuevos ideales germinan al calor de la vida real, y se traducen en costumbres, y las costumbres batallan con las leyes, pugnando por la existencia, y luego entre sí, aspirando al dominio exclusivo y absoluto, y se combinan y fusionan las unas con las otras en síntesis magníficas, engendrando sistemas

---

(1) Observancias y Fueros de Aragon, 1 *de equo vulnerato.*—Cf. observ. 6 de confessis: *Judex stat instrumento*, y 16 de fide instrumentorum: *Judex debet stare semper et judicare ad cartam et secundum quod in ea continetur, nisi aliquod impossibile vel contra jus naturale continetur in ea.* — En Aragon es libre la voluntad de los contrayentes, pudiendo pactarse y convenirse todo lo que no fuere contra la moral y las buenas costumbres (J. Portolés, *De consortibus* v. *consultatio*). Las disposiciones forales hácense lugar únicamente, cuando nada hubiesen convenido entre sí las partes acerca de la materia ú objeto sobre que versan (M. Dieste, *Diccionario de Derecho aragonés*, v. *Sociedad conyugal*). – La sociedad conyugal se arreglará á lo dispuesto en el presente título. Sin embargo, los contrayentes están facultados para separarse en todo ó en parte de lo que en él se dispone. Las disposiciones anteriores, y las que en lo restante de este título se contienen, sólo tienen lugar cuando nada hayan dicho los contrayentes acerca de los extremos que abrazan; pues cuando manifestaren su voluntad sobre todos ó alguno de ellos, ésta es la que servirá de regla. En la capitulacion, pueden ponerse los pactos que quieran los contrayentes, aprovechando ó renunciando las disposiciones forales (Franco y Guillen, *Instituciones de Derecho civil aragonés*, cap. II y III, articulos 25 y 42). Cf. J. Sessé, *Decisiones de los Tribunales*, 397.

nunca oidos, que á su vez se ramifican y desdoblan en nuevas y más brillantes formas, para levantarse otra y otra vez á tésis y abrazarse á nuevos ideales, y suministrar materia de nuevas leyes al legislador y asunto de nuevas meditaciones al filósofo ; que de esta suerte realiza el derecho su penosa ascension por el mundo de las formas, moviéndose alternativamente entre la tésis y la síntesis, entre la idealidad y la realidad, entre la premisa y la consecuencia de ese eterno silogismo que apellidamos *vida* ; y por tal manera, si esta vida ha de ser progresiva, si no ha de embarazar el movimiento ascendente de las sociedades, le es esencial la libertad. Libertad en la contratacion, libertad en la testamentifaccion, libertad en la constitucion de la sociedad conyugal, libertad en su disolucion, libertad en el consejo de familia y en las atribuciones que se le reconozcan, libertad en el arbitraje : la libertad siempre y por doquiera, que ella es el más noble distintivo del hombre, y si por su causa surgen al lado del Código muchedumbre vivaz de costumbres *præter legem*, no nos apesadumbremos de ello, que no está precisamente en la unidad el progreso, que tambien la unidad es á menudo signo de desórden moral y de despotismo, que en la aparente anarquía de la Naturaleza estriba preprecisamente su hermosura, y la ley de la variedad es quien engendra el movimiento que todo lo fecunda y la armonía que todo lo embellece, y la libertad que lo ilumina todo con sus inmortales resplandores.

Hay más. Viene rigiéndose nuestra política, hace cincuenta años, por Códigos que llevan estampado en su frontispicio este lema : *libertad*. Y es deuda de nuestro siglo, si ha de obedecer al imperativo de su conciencia y de la lógica, elaborar un Código civil inspirado en esa misma idea. La libertad civil y la libertad política se corresponden como la voz y el eco : es contubernio nefando y no legítimo conyugio el que forman constituciones políticas cimentadas en la soberanía popular y códigos civiles opresores en fuerza de querer ser tutelares. Reconocer el self government en la ciudad y negarlo en la familia, es faltar á la razon y desaprovechar las sanas lecciones de la historia. La libertad del ciudadano queda mutilada, desde el momento en que se impone al gobierno doméstico otras

ni más leyes que las que nacen del seno mismo del hogar; el cual es un Estado tan propio de sí y tan sustantivo como la nacion; que es un centro jurídico tan original y tan creador como un congreso nacional ó europeo, y más que un congreso europeo.

Llevado de estas convicciones, y deseoso de promover el estudio del derecho popular de nuestra patria, cuya importancia, no sólo para la historia de las instituciones jurídicas peninsulares, sino tambien y principalmente para auxiliar los futuros trabajos de codificacion civil, á nadie puede ocultarse, he acometido la árdua tarea de estudiar, por vía de ejemplo, la vida jurídica en el Pirineo aragonés, y deducir de los hechos en que se manifiesta, las leyes no articuladas ni escritas que la rigen. He consultado, al efecto (no con la detencion que requerirá en su dia un estudio de más trascendencia que el presente, lo confieso), los protocolos y notarías de Jaca, Boltaña, Benasque, Benavarre y Huesca; y me han facilitado instrumentos y noticias multitud de amigos, á quienes hago público aquí el testimonio de mi agradecimiento (1).

El mayor número de las costumbres que son objeto de este ensayo, giran en derredor de la familia, y no sería fácil formarse cabal idea de ellas, sin adquirir préviamente un cono-

(1) Han allegado materiales para este breve ensayo, las personas siguientes:
D. Medardo Abbad, Abogado, Diputado provincial, Benavarre.
D. Antonio Albar, Abogado, Diputado provincial, Benasque.
D. Francisco de Alcalde, Registrador de la propiedad de Jaca (hoy de San Feliú de Llobregat).
D. Estanislao de Antonio, Abogado, Diputado provincial, Barbastro.
D. Pedro Armisen, Notario, Boltaña.
D. Joaquin Aventin, Secretario del Ayuntamiento de Castanesa.
D. Manuel de Cambra, Notario, Benavarre.
D. Ildefonso Castan, Farmacéutico, Graus.
D. Fernando Cerezuela, Notario, Benasque.
D. Miguel Ypas, Notario, Jaca.
D. Pedro Laguna, propietario, Gistaín.
D. Julian Martinez Adradas, Registrador de la propiedad de Benavarre (ahora de Llerena).
D. Marcelino Ornat, Notario, Almudévar.
D. Baldomero Perez, Registrador de la propiedad de Boltaña.
D. Juan Solana, propietario, Linás.
D. Fernando María de Torres, Notario, Jaca.
D. Isidro Valero, Notario, Huesca.

cimiento total de esa institucion, á cuyo derecho, como otros tantos capítulos ó miembros se refieren.

II.—La comunidad doméstica del Alto Aragon.

Es la familia aragonesa tipo y dechado de familias, entre tantas como hallaron eco y acogida en las legislaciones peninsulares. El derecho foral aragonés, único conocido generalmente de los jurisconsultos, y la costumbre que lo complementa y rectifica, mediante instituciones de superior valía, secundados por el carácter eminentemente práctico y justiciero de esta raza, han alcanzado en materia de familia casi la perfeccion. Estriba su mérito principal en haber sabido armonizar en ella el principio tradicional de la unidad de poder y de la perpetuidad del hogar, con el respeto más profundo á la personalidad de los miembros que la componen. La libertad es el sacerdote que ha bendecido esos desposorios y el lazo que los ha hecho posibles. La familia, en Aragon, se constituye por sí misma, se da á sí propia el derecho, á diferencia de Castilla, donde el Estado impone á todos un mismo tiránico rasero. Consigna el Fuero un sistema de constitucion doméstica, con los derechos de los cónyuges, régimen de los bienes, participacion en ellos de los hijos, etc., pero es sistema todo él voluntario, facultativo, no obligatorio, y los contrayentes son libres de aceptarlo ó de ordenar y pactar otro diferente. Gracias á este régimen liberal, ha podido perpetuarse, si bien modificada por el natural influjo de los tiempos, aquella primitiva familia patriarcal, patrimonio comun, en pasadas edades, de todas las razas del continente, y que sólo ha logrado salvarse hasta hoy de los naufragios en que la ha envuelto la historia, entre algunas naciones eslavas, y en muy contadas localidades de raza céltico-latina.

El sistema de comunidad doméstica que voy á describir, sólo se encuentra completo en la region montañosa del Alto Aragon, lindante á E. y O. respectivamente con Cataluña y Navarra, y limitada al N. por Francia, y al S. por las sierras de Guara y de Sevil y sus prolongaciones á Oriente y Poniente (partidos de Jaca, Boltaña y Benabarre). Algunos de sus ras-

gos más característicos, y sobre todo, su espíritu, hallaron sancion en el Fuero general. Entre éste y la comarca septentrional que queda deslindada, se extiende una zona de transicion, el somontano de Huesca, de Barbastro, etc., cuyo derecho familiar ostenta, además de los caractéres generales del fuero, algunos otros particulares, emprestados, por decirlo así, á la comunidad doméstica del Pirineo.

Constituye cada familia una verdadera asociacion, regida por el padre, ó por uno de los hermanos, ó por un pariente ó extraño adoptado por ella. El patrimonio es indivisible. No se abre nunca juicio de abintestato. Cuando el jefe ha envejecido, designa un sucesor entre sus hijos, y si no los tiene, los adopta. Cuando fallece sin haber designado heredero, lo hacen por él sus parientes, reunidos en consejo de familia. El criterio de la eleccion es doble : moral y económico; se elige á aquel que parece más apto para sostener el peso de la administracion y el gobierno de la comunidad, y al que por sus buenas cualidades se ha hecho más acreedor á esa distincion. Generalmente es el primogénito. Los demás hermanos le obedecen y respetan. Tienen derecho á ser sustentados en la casa, siempre que trabajaren en beneficio de ésta cuanto pudieren. Los que nunca salen de ella, manteniéndose célibes toda la vida, son designados con el apelativo de *tiones*. Si van á trabajar de temporada fuera del pueblo, sea como peones, jornaleros ó sirvientes, conservan el derecho de volver á la casa paterna en iguales condiciones que ántes, salvo si se hubieren establecido definitivamente. Miéntras permanecen en ella, suelen formarse un peculio, llamado *cabal* (cabdal, caudal; de donde el sobrenombre de *cabaleros* que se les aplica en este respecto), sobre la base de una corta cantidad en metálico, ó de un pequeño número de ovejas que se les confia cuando llegan á cierta edad. Si se establecen fuera de la casa, reciben dote ó legítima, que se calcula por los productos y moviliario de la casa, sin tocar á los bienes raíces (*al haber y poder de la casa*): recibida esa legítima, pierden todo derecho á recibir cosa alguna más, y por el contrario, su valor se asegura con hipoteca sobre inmuebles de la casa á donde el hijo ó hijos van á establecerse, para que vuelva al tronco de donde procede, caso de fallecer

sin hijos y sin haber hecho especial disposicion en favor de otros (*fuero de troncalidad*). Para evitar esas desmembraciones unas veces, otras, porque escasean los brazos, y otras, finalmente, porque el hijo mayor á quien se ha confiado la jefatura no tiene sucesion, y la familia está en peligro de extinguirse, contraen matrimonio en la casa paterna uno ó más hijos ó hijas, con los mismos derechos que el primero, salvo la jefatura : dáse á esto el nombre de *casamiento sobre bienes*, y á ellos *acogidos*, y tambien *adoptados*. Cuando los acogentes carecen de hijos ó de hermanos, acogen y casan sobre sus bienes á sobrinos ó primos, y áun á extraños. Juntos todos, los padres ancianos, á quienes compete por reserva la jefatura honoraria (*el ser señores mayores*), el hijo instituido por aquellos heredero y sucesor suyo, y á quien corresponde en consecuencia el gobierno activo de la comunidad, y los acogidos (sean deudos ó extraños), constituyen el poder legislativo: toda resolucion de importancia ha de ser acordada de mancomun: las enajenaciones de raíces son nulas si no las consienten todos los asociados y sus respectivas mujeres. Los hijos de éstos se hallan colocados todos en igual línea por lo tocante á educacion, mantenimiento y dote ó legítimas sin más prerogativa por parte de los hijos del jefe, que la de ser preferidos á los demás para suceder en la jefatura de la comunidad, cuando llegue el caso. —Las viudas permanecen en la casa toda su vida, con derecho á ser sustentadas de sus productos, miéntras no *convolaren* á otro matrimonio fuera de ella. Tambien lo tienen á contraerlo en ella, en las mismas condiciones que el primero, siempre que sea con persona del agrado de los parientes : otra limitacion tambien muy frecuente es, que hayan quedado hijos menores. Al pacto en que se establece esa reserva, se dice *de casamiento en casa*. Como ántes, no se hace distincion entre los hijos de uno y otro matrimonio, salvo en lo tocante á la jefatura. — Todavía forma parte de esta comunidad una nueva clase de personas : los *donados*. Son célibes de alguna edad, ordinariamente pastores ó mozos de labranza, que *se dan* á la casa, y que la casa adopta, que se hacen miembros de aquella familia para toda la vida, y le entregan sus ahorros, sin más derechos que el de ser ali-

mentados y asistidos, sanos ó enfermos, con todo lo necesario, hasta su muerte, ni otro compromiso que trabajar en provecho de la casa en cuanto les ordenare el jefe de ella ó los demás asociados, si los hay.—Remate y corona de tan complejo organismo es el consejo de *parientes*, con autoridad ejecutiva en los instantes más críticos de la vida de la familia, nombramiento de heredero ó jefe, autorizacion de segundas bodas al cónyuge forastero, señalamiento de legítimas, arbitraje en casos de discordia, eleccion de tutores, interpretacion del estatuto doméstico (capitulaciones matrimoniales), etc.

Compárese ahora la comunidad alto-aragonesa con la eslavo-meridional. Hállase en vigor en aquellas comarcas que se extienden desde los Balkanes al Danubio, y que han recobrado en el año anterior su autonomía, ó que siguen dependiendo de Austria ó de Turquía: la Herzegovina, Montenegro, Dalmacia, Bulgaria, Servia, Bosnia, Croacia, Slavonia y los Confines Militares. La unidad social, dueña del suelo, es la *zadruga* ó comunidad doméstica, esto es, la asociacion de los descendientes de un antepasado que habitan un mismo recinto, trabajan en comunidad, y en comun disfrutan los productos del trabajo agrícola. El número de personas de que consta cada comunidad, oscila entre 10 y 20, procedentes de tres generaciones, padres, hijos (uno de los cuales es el *gospodar* ó jefe) y nietos. Rara vez llega ese número á 50 ó 60. Al morir el padre, los demás miembros de la familia eligen para sucederle en el gobierno doméstico al más capaz de entre los hijos; si es que ya no abdicó aquel en vida, obligado por la vejez y el decaimiento de sus facultades intelectuales. El jefe preside el consejo de los padres de familia, administra el haber comun, compra y vende, ordena los trabajos, representa la comunidad en sus relaciones con el Estado ó con un tercero, y es el tutor nato de los menores. Juntos todos, componen el poder legislativo de la comunidad: el ejecutivo lo ejerce el gospodar. Cuando la hija toma estado fuera de la casa, recibe una dote en relacion con los recursos de la familia; pero en ningun caso puede reclamar porcion alguna del fondo patrimonial. Las ménos veces, cuando faltan brazos, casa la hija en la comunidad paterna: por este hecho, el marido se constituye en miembro de la co-

munidad, con los mismos derechos que los demás. Los jóvenes salen á servir en ocasiones, sea en el ejército, sea en las ciudades como criados, etc., sin perder por esto sus derechos á la comunidad, no siendo definitivo su establecimiento. La viuda continúa viviendo del haber comun, pero su trabajo cede en beneficio de la asociacion. Los productos del suelo son consumidos en la mesa comun, ó repartidos por igual entre los matrimonios que componen la comunidad. Los inmuebles constituyen el patrimonio colectivo, que es indivisible. Fuera de los bienes raices, cabe y está admitida la propiedad privada: cada individuo ó cada matrimonio, puede poseer y beneficiar por su cuenta alguna vaca ó un cierto número de carneros, que van á pastar con el rebaño de la comunidad, así como cultivar un pedazo de tierra, que ordinariamente es de regadío; y con esto, y los productos del trabajo industrial, que son igualmente propiedad privada, formarse un peculio propio. Y precisamente por aquí, por los peculios, ha principiado á aportillarse la comunidad doméstica eslava, y á penetrar en su seno la descomposicion, no bien ha encontrado eco en el alma de sus miembros la voz tentadora de este siglo individualista sobre toda medida, que los incita á gustar la fruta del árbol del bien y del mal, y que no parará hasta aventar en ruinas ese baluarte que la humanidad en sus primeros albores levantó para amparar la flaqueza del individuo, y que los siglos habian respetado.

Este modo de comunidad (*hauskommunion*, como dicen los alemanes) no es un hecho aislado en la historia, ni ménos patrimonio exclusivo de la raza eslava. Ha regido en todos los pueblos de la antigüedad: en la India, en Grecia, Roma, Germania, Celtiberia, Bretaña, Galia, en Africa, en América; y ha regido como segundo momento en la historia del desenvolvimiento de la sociedad. Vino á suceder á la comunidad por tríbus (*village-community* de los ingleses), en que estas eran la unidad social, y propiedad suya la tierra, la cual se sorteaba periódicamente entre los clanes ó familias. De la existencia de este régimen comunalista en todos los pueblos de la antigüedad, dan claro testimonio todos los escritores, y se ha perpetuado hasta Jacobo I en Irlanda y en el *comun* de la India y en el

mir de Rusia hasta nuestros dias, en que se está operando la transicion al sistema de la *zadruga* ó comunidad doméstica (1). Diodoro Sículo, nos ha trasmitido una noticia sumaria de la comunidad por tríbus ó gentes que estaba en vigor en nuestra Península, en Tierra de Campos (2), y la historia de la Edad Media ha conservado señales vivas de su existencia en los sesmos; en las encartaciones y behetrías, cuyo orígen no han acertado á vislumbrar nuestros historiadores, atenidos todavía á la vaga conjetura de Lopez de Ayala; en el retracto comunal de solariegos; en los bienes de aprovechamiento comun; en el derecho, todavía en pié en muchas provincias, de pastar las tierras de particulares una vez alzada la cosecha; en el derecho de plantar árboles en montes del comun; y sobre todo en aquel *solar de cinco cabnadas* de huerto, casa y era, que por fuero de Castilla debia poseer, en concepto de inalienable, cada familia de labradores, y que nos trae á la memoria los cinco *quarterons* de tierra que en algunos puntos de Francia era lícito cercar á cada familia, las dos *jugera* á que se estendia el *heretum* ó *hæredium* inalienable de la familia primitiva romana, la *tierra sálica*, el fundo patrimonial vinculado á perpetuidad en la familia aragonesa, y el cercado (casa y huerto adyacente) de la *izba*, rusa, propiedad privada dentro del *mir*, á quien colectivamente pertenece el territorio (3).

---

(1) Así lo han demostrado los novísimos estudios históricos acerca de la propiedad, la familia, la tribu, la comunidad doméstica, etc. Puede consultarse: H. Summer Maine, *Lectures on the early history of institutions; Ancien law; Village-Communities in the east and west*.—Laveleye, *La proprieté et ses formes primitives*.—Nase, *Land communities of the Middle Age*.—Sohm, *Fränkische Reischs-und Gerichts verfassung*.—W. F. Skene, *The highlands of Scotland*.—Utiesenovitch, *Die hauskommunionem der Südslavens* —E. Bonnemère, *La commune agricole*.—Dupin, *Politique de la Proprieté; Excursion dan. la Niévre*. —Fustel de Coulanges, *La cité antique*. —Mommsen, *Historia de Roma*, etc. — En estos dias acaba de publicarse en Inglaterra un notabilisimo libro titulado *La familia arya*, por Hearn.

(2) Diod. de Sic., *Bibl. histór.*, lib. v, cap. xliv. No alcanzó á comprender la trascendencia histórica de este pasaje R. de Floranes, que le dedicó en el siglo pasado una Monografía, inedita aún: *Novem populania compense* (Acad. de la Historia, t. xv de la Coleccion de Manuscritos del autor.)

(3) «El fijodalgo, en la villa do fuere devisero, bien puede comprar eredat, mas *non puede comprar todo el eredamiento de un labrador á fumo muerto*.—Todo devisero puede comprar en la villa de behetria quanto podier del labrador, fueras ende sacado un *solar* que haya *cinco cabnadas de casa, é sua era, é suo muradal, é suo güerto*, que esto non lo puede comprar, ni el labrador non gelo puede vender (*F. Viejo*, lib. iv, tit. i,

La comunidad doméstica se trasmitió de la Edad Antigua á la Edad Media en casi toda Europa. Conocidos son los clanes de los Highlands escoceses, que han llegado á los tiempos modernos, y cuya vida interior describió tan magistralmente Walter Scott en su *Waverley*. En Francia ofrece caractéres casi idénticos á los de la *zadruga* eslava de nuestros dias, y amenudo se combinó con las instituciones y costumbres feudales: todavía las ha conocido nuestro siglo, más ó ménos degeneradas, en los departamentos de la Niévre, del Jura y de la Baja Bretaña. Tambien en Italia estuvo muy en uso, y no se ha extinguido todavía en la region Lombarda. En España, podemos recordar la *familia servilis*, la *familia censualis*, la *familia creationis*, que suenan en los orígenes de la Reconquista (1) y algunas otras instituciones de derecho que reconocen ese mismo orígen, como el fuero de troncalidad, y el retracto gentilicio que en Alemania se conservó en vigor hasta el siglo XVI, y en Hungría hasta no há mucho tiempo, y que en España rige todavía. La comunidad doméstica se disolvió temprano en España: 1º por influjo del derecho romano (como en Bohemia y Polonia); y 2º por efecto de la Reconquista, que

---

leyes 1ª y 10.).—Cf. fuero de los hijosdalgo, ap. *Ordenamiento de Alcalá*, tit. XXXII, leyes 13 y 27.

«De *hæreditate avita*, nemo potest facere donativun, si *unam solam vineam*, aut *unam domum*, aut *unam terram* habeat. Si autem habent duas vineas, veltres, aut duas domos vel tres, unam hæreditatem potest dare filio vel filiæ, cum matrimonium duxerit contrabendum. (Lib. v. *fororum in usu non habitor*, f. *de inmensis et prohib. donat.*)»

Aquí tengo que limitarme á meras afirmaciones: en mi ensayo sobre las *Instituciones civiles y políticas de los celtíberos*, discutiré este problema histórico con la debida extension.

(1) Conjeturo que aludia á comunidades domésticas de este género el Obispo Odoario, al citar en una escritura, que trae Risco (*Esp. Sagr.*, t. XL, apénd. 12), la *familia* de los Agarios (Agáricos?), la familia Avezano, la de Desterigo, Sendon Bocamalo, etc., á cada una de las cuales asignó una de las villas que iba repoblando en Galicia. — Como se ve, todavía ostentan algunos de estos nombres la terminacion característica de los celto-peninsulares, cuya memoria nos ha conservado la epigrafía hispano-latina del siglo I de Cristo, bajo el nombre de «gentilidades»: v. gr., *gentilitas Avolgigorum, gentilitas Cabruagenigorum, gentilitas Desoncorum, gentilitas Gapeticorum*, etc. (Hübner, *Corpus inscript.*, t. II, n. 804, 2633, etc.)

Cf. una escritura de la *familia* Aloitó, *Esp. Sag.*, t. XL, ap. 9. — La Carta-puebla de Brañosera, *Col. de fueros* de Muñoz, p. 16. — Una donacion de Alfonso II á la Iglesia de Lugo, *Esp. Sag.*, t. XXXIV, ap. 11, etc.

habia de dar gran impulso al desenvolvimiento de la individualidad. Donde más tiempo hubo de resistir, es en Aragon, señaladamente en la zona pirenáica, á juzgar por los rasgos fisiognómicos que ha heredado de ella el actual sistema de familia alto-aragonesa.

Pocos paises, con efecto, mejor dispuestos que éste para conservar siglos y siglos en toda su pureza las instituciones primitivas de la gente española. Como la raza no se romanizó, el derecho romano no pudo señorearse de ella, ni suplantar al derecho indígena. Como los godos ni los musulmanes se aventuraron en aquellos angostos valles pirenáicos, y si se aventuraron, no hicieron asiento en ellos, el estado social no sufrió el más leve trastorno, y cuando surgieron los nuevos Estados, sus jefes, electivos ó hereditarios, hubieron de jurar el respeto á las libertades y antíguas costumbres del país. Por otra parte, tampoco existian causas interiores de desorganizacion; al contrario, todas conspiraban á conservar el primitivo estado patriarcal: el clima lo mismo que la raza.

Se concibe la rápida disolucion de la comunidad doméstica, áun libre del influjo de las legislaciones exóticas, en esos países meridionales donde el hogar es casi una abstraccion, cuyo cielo convida á la vida exterior y efusiva de la plaza pública, cuya naturaleza brinda perpétuo festin al hombre en los abundantes y descansados productos de la tierra, y cuyas dilatadas costas y llanuras consienten fáciles comunicaciones de pueblo á pueblo, á expensas de la vida de familia, que pierde de intensidad cuanto gana aquella en extension. En este laberinto de montañas del Alto Aragon, que hace pensar en un como gigantesco florecimiento de la tierra, y en las cuales parece que se respira aún el aliento virginal de la creacion, la Naturaleza, más que convidar, obliga al recogimiento: nada de festivos valles, como en el Mediodia, plantados de vides, olivos y naranjos: nada de ligeras ondulaciones del terreno, de risueñas colinas convertidas por expléndida vejetacion en otros tantos canastillos de flores: nada de vergeles cuajados de regaladas frutas, florestas pobladas de ruiseñores, aire embalsamado, empapado de azahar; nada de Naturaleza próvida que sale al encuentro de todas las necesidades y provée gene-

rosamente al sustento y regalo del hombre; nada de aquella decoracion meridional que embellece las rientes costas mediterráneas; nada de espejismos en el aire, fiestas de colores en el suelo, reflejos de ópalo en las aguas, arreboladas auroras en el horizonte, expléndido y urente sol, lloviendo centellas en el zénith, monumentos de la industria humana, lanzando sus atrevidas agujas como un desafío al cielo. Aquí la Naturaleza ostenta muy otra fisonomía: montañas más altas que las nubes, en las cuales, como en un mar tempestuoso, parecen bogar; valles estrechos, de abrupta y severa contextura, circuidos por un collar de nieves perpétuas, regados por riachuelos y torrentes que fluyen de aquellos eternos ventisqueros y recogen la sávia de los montes; druídicas selvas de pinos y corpulentas hayas, pobladas de osos y cabras silvestres; senderos impracticables la mitad del año entre plateadas alfombras de nieve, tendidas por montes y valles sobre las verdes alfombras del verano; horizontes limitados, como los términos del alfoz; cielo plomizo de ordinario; riscos suspendidos como una amenaza eterna; todo, todo llama con imperiosa voz á la vida del hogar, é impone como una necesidad de primer órden la asociacion. El cielo que reparte pródigamente sus dones en otros climas, muéstrase en éste avaro sobre toda medida, y obliga al labrador á vivir en contínuo afan para sustentar la vida: áun en igualdad de latitud, es esta comarca la ménos favorecida de la Península: en el resto del Pirineo, crece espontáneamente un árbol cuyo fruto hace veces de pan en los meses más crudos del invierno: el castaño; aquí se carece de la poderosa cooperacion de éste obrero gratuito; se vive en estado de perpétua conquista sobre la enemiga Naturaleza. Por esto, lo que en otros puntos es subdivision del suelo, proliferacion y expansion de la familia, aquí es concentracion de fuerzas productivas, y polimorfismo, asociacion de los individuos en robustas colectividades. Sin este régimen, la montaña hubiera quedado despoblada. Una familia del Pirineo, con un regular haber y la accion concertada de multitud de esfuerzos individuales, no sólo se sostiene, sino que prospera: divídase su patrimonio, dispérsense sus miembros, y al punto se la verá desmedrarse y desfallecer, doliente de incurable anemia, y será

milagro que la prole, constituida en centros domésticos independientes, no adolezca del mismo incurable raquitismo.

Al lado de esta causa ha concurrido otra mas poderosa todavía: el sentido profundamente práctico de la raza alto-aragonesa. Pasado el periodo patriarcal, en que la persona elemental es la familia, reconocido el derecho de la individualidad, proclamado el régimen de libertad civil, no puede subsistir la comunidad doméstica sino en pueblos dotados de aptitudes muy escepcionales para la vida del derecho, espíritu flexible, tolerante, conciliador, y al par discreto y agudo, voluntario para la obediencia, nada pagado de sí mismo y pronto al sacrificio. Iguales ó parecidas circunstancias hacian obligado el mantenimiento de la comunidad doméstica en los altos y enriscados valles de Cataluña, de Asturias y Galicia; y sin embargo ha desaparecido, señaladamente de estas últimas comarcas, delante de instituciones domésticas tan encontradas como las que originaron la extremada y dañosísima division del suelo gallego, vituperada con sobrada justicia por la Economía, y en la cual se revela una falta completa de instinto jurídico, y se hace patente la sinrazon con que se ha sostenido que allí donde surge una necesidad de derecho, el espíritu humano, por una como interna vegetacion, sujeta á leyes fatales, halla necesariamente el modo de satisfacerla, y lo traduce en una institucion adecuada á ella. Ahí están para desmentirlo los hechos: los hechos, que asignan un lugar al elemento subjetivo y étnico en las evoluciones históricas del derecho. El pueblo aragonés, como tal pueblo, siente una vocacion especial para el cultivo del derecho: brilla poco en las ciencias y las artes, pero en el derecho no le ha aventajado ninguno. Son muy contadas las individualidades sobresalientes que de su seno salen; pero la colectividad, la masa, se halla adornada de cualidades difíciles de encontrar en otra parte. En este respecto, constituye como el polo opuesto de Andalucia: la historia de esta region está llena de grandes é insignes personalidades en ciencias, en letras, en gobierno; pero el pueblo carece de sentido jurídico, y su vida civil es irregular y vária, como su vida política es tormentosa. Tan frecuentes como son en Andalucía los delitos, son raros en la zona septentrional del Alto-Aragon, y

cuando alguno ocurre, el pueblo entero se convierte en Guardia civil, y sale armado en persecucion del malhechor. Sus costumbres son más dulces que las tan ponderadas de vascongados y asturianos: los gritos de Právia y Piloña! ¡Bermeo y Mundaca! que en las fiestas populares de Asturias y Vizcaya tan á menudo son anuncio de terrible batalla campal entre los mozos de parroquias vecinas, no encuentran eco, carecen de correspondientes en estas montañas, y ni el garrote se esgrime, ni la navaja sale á relucir en sus romerías, con ser más las ocasiones y el motivo mayor: las *matracadas*, poesía satírica y cómica que forma parte de los dances, en que cada pueblo hace exhibicion de los defectos y ágria censura de los vicios de los pueblos limítrofes, ostentan á menudo caractéres violentos, son á las veces personales, y sin embargo, nunca provocan colisiones sangrientas, ni los zaheridos anhelan más venganza que la que puede tomarse en los dances del año siguiente, tomando por instrumento la propia musa satírica que causó las heridas. Espíritus rectos y justicieros, detestan los litigios y huyen el estrépito de los juicios. Para evitar la intervencion de los juzgados y tribunales en los asuntos domésticos y privados, introdujeron por costumbre el juicio de amigables componedores siglos ántes que la Ley de Enjuiciamiento, y el Consejo de familia siglos ántes que el Código Napoleon: en Galicia, para expresar que uno se arruinó por causa de los procedimientos judiciales, dicen: *entroulle a Xusticia po la casa*: los alto-aragoneses saben lo que significa la entrada de la justicia por las casas, y procuran cerrarle la puerta, aunque sea cediendo de su derecho: de aquí el éxito que ha obtenido entre ellos el acto de conciliacion, y el desarrollo que ha alcanzado el Consejo de familia. Ya de antiguo, para trasmitir las cosas, fué innecesaria la tradicion, juzgándose bastante la escritura. En el siglo XV, fundaron el Registro de la propiedad sobre bases y para fines análogos á los que le han dado tan legítimo desarrollo en nuestro siglo. No admitieron la expropiacion por causa de utilidad pública; y la confiscacion estuvo desterrada, en principio, de sus leyes. Las fuentes de su derecho fueron y son éstas y por este órden: la *charta* (voluntad de los particulares), el *fuero* y las *costumbres* de la tierra, y en defecto de aquél ó de éstas, el

sentido natural (la equidad). Legislan, ejecutan, interpretan, juzgan, en virtud de sus propios contratos ó estatutos: cada familia es autora de casi todo el derecho que ha de regir su vida interior. Y como tienen el hábito de legislar, lo tienen tambien de obedecer; que no hay nada que tanto ligue al hombre como la libertad, ni ley que más respete que aquella que él mismo se ha dádo. Erigiéndose por propio derecho en autoridad, aprende á ser súbdito fiel de la justicia. La constitucion de la familia es sancionada por todos los parientes y amigos más íntimos, quienes intervienen en los *ajustes*, donde se discuten las cláusulas del estatuto doméstico ó capítulos matrimoniales. El indivíduo ahoga sus afectos particulares en aras de la conveniencia de la familia: el matrimonio, más que un impulso del corazon, es un asunto de Estado. La pátria potestad no existe como derecho, sino como carga: se ejerce, no en beneficio del padre, si no del hijo: más que pátria potestad, es tutela (semejante al germánico *mund*), y áun este nombre recibe en algunos lugares: *de jure regni, non habemus patriam potestatem*. Los cónyuges se unen en condiciones de igualdad, y pactan como de potencia á potencia. Enmedio de la maravillosa unidad y de la concentracion de poder que resplandece en la familia, no se absorbe ni desaparece en ella la personalidad de la muger, ni la del padre, ni la del hijo. La ley garantiza al padre la libertad más absoluta en el ejercicio de la testamentifaccion. El hijo no pierde su peculio por ningun título, y se emancipa á los veintiun años. La muger puede disponer de su dote, y áun enagenarla, sin consentimiento del marido: puede contratar con éste, donarle sus bienes y vendérselos, obligarse de mancomun con él, y por él salir fiadora: durante la ausencia del marido administra los bienes por derecho propio, sin necesitar licencia de Juez. Pueden atribuir á los bienes raices ó sitios el concepto legal de muebles, y viceversa. La ley otorga al viudo el usufructo vitalicio de los bienes del cónyuge premuerto, pero le deja en libertad de renunciar á ese derecho de viudedad, ó de ampliarlo, ó de restringirlo, ó de darle distinta forma: el usufructo de la ley se convierte á menudo en dominio pleno, por la costumbre del pacto de *agermanamiento*. En general, sienten verdadero horror á que el hogar quede desier-

to, y buscan en el derecho no escrito de la razon ó de la tradicion local, un contrapeso á la muerte: el matrimonio que no procreó hijos y no tiene quien perpetúe su solar ó sirva de báculo y amparo á su vejez, los adopta, «casándolos sobre sus bienes;» al menor que queda huérfano, se le dá un padre adoptivo, mediante dacion personal, ó mediante acogimiento, ó contrayendo la viuda nuevo matrimonio: no bien se abre un hueco en el seno de la familia, corre á ocuparle un nuevo indivíduo: en un mismo pacto, se estatuye acerca de la constitucion de la familia y sobre el modo de cubrir las bajas que vaya ocasionando la inexorable parca. De aquí esa movilidad y esos cruces frecuentes que se advierten en la familia alto-aragonesa, y la increible facilidad con que admite á los estraños á compartir los beneficios de la comunidad, no obstante el religioso respeto con que se miran los derechos que la costumbre ha conferido al primogénito ó á los hijos del primer matrimonio. De aquí tambien que sean muy raros los casos en que se suscitan discordias en el seno de las comunidades domésticas, y más aún el que esas discordias lleguen á punto de disolucion.—Iguales cualidades ha demostrado ese país tocante á la política. Se ha comparado la constitucion y la política del pueblo aragonés en la Edad Media á la política de Inglaterra, tan envidiada por todos los pueblos del continente. Antes que ningun otro, ántes que Inglaterra, ántes que Castilla, que Francia, completó su Parlamento con la entrada del brazo popular: con el equilibrio y la ponderacion de sus poderes políticos, se anticipó á las modernas teorías constitucionales; la conducta liberal, sensata y patriótica de sus Estamentos es todavía un ideal para la España moderna; su Parlamento de Caspe, fué un arbitraje sin ejemplo en la historia; su Justicia, una intuicion maravillosa que la ciencia del derecho no ha acertado todavía á clasificar ni á definir. Su derecho procesal admitió el Jurado, y no se manchó con el tormento, cuando el tormento era comun en Europa. Consagró el principio de la inviolabilidad de domicilio; cada casa era como un asilo, donde ni al rey le era lícito entrar, áun para perseguir á un malhechor. El culto fervoroso que rindieron á la libertad individual, engendró de sí el fuero de la *manifestacion*, que hoy es ley general en las constitucio-

nes democráticas y en las leyes de enjuiciamiento. Y eran tan esenciales é inherentes á la cualidad de ciudadano aquellos beneficios de firma, contrafuero, manifestacion, etc., que garantizaban su persona y sus bienes contra toda violencia é ilegalidad, que se reputaban anteriores y superiores á la voluntad, y no le era lícito renunciar á ellos. Jamás deslumbraron á los aragoneses las conquistas, ántes bien las miraron con recelo, como si entrañasen un peligro para la libertad. ¡Para la libertad, tan idolatrada por ellos, que en sus altares estaban prontos á sacrificar la vida, la familia y hasta la misma patria (1); tan glorificada, que la muerte en su defensa creian que Dios la galardonaba con el cielo! (2). Como un desastre debe ser contada en nuestra historia la anulacion de aquel Estado, escuela permanente de política liberal, prudente y previsora, que se consumó en el siglo XVI: cuáles pudieron haber sido sus frutos, infiérese de lo que hán sido en este período de renacimiento político, siempre que se le ha ofrecido ocasion de ejercitar sus aptitudes: en 1808, enseñó á España y á Europa con su heroismo, cómo se salva la independencia de la patria; y en 1873, con su moderacion y su paciencia, cómo se salva la libertad. Cuando las provincias del Norte clavaban despiada-

(1) Refiriendo el ex-Justicia Juan Ximenez Cerdan, como las Córtes determinaron ir con bandera del reino contra el Gobernador del Rey, por negarse á la entrega de un preso acogido á manifestacion, dice: «E mossen Ioan Fernandez de Heredia, su fillo (del Gobernador), como notable caballero, dixo tales é semblantes paraules: Que como él hoviese oydo dezir á personas scientes, que *más era tenido hombre ayudar á la patria é libertad del Regno, que no al padre ó pariente*, que él era de la opinion de los otros, é que si el Regno le queria acomandar la bandera, que él la evaria volenter (*Letra intimada por Mossen Ioan Ximenez Cerdan á Mossen Martin Diez Daux, Justicia de Aragon*, en las Observancias del reino de Aragon)». — Cuando Pedro III se presento ante las Córtes aragonesas, rodeado de una aureola de gloria, vencedor de los angevinos, conquistador de Sicilia, aliado de Bizancio, temido del Papa y de la Europa, á pedirles subsidios para hacer frente á la invasion franco-católica, las Córtes hicieron el mismo caso de los reinos ganados en Italia que de os que amenazaban perderse en España, contestando, dice Zurita, que «Aragon no consistia ni tenia su principal sér en las fuerzas del reino, sino en la *libertad, siendo una la voluntad de todos, que cuando ella feneciese, se acabase el reino* (*Anales de Aragon*).

(2) ... E de feyto yo fiz respuesta que yo haria el mandamiento del Senyor Rey: que fazia conta que *si por defender la libertad del Regno moria*, como morió Sant Tomás de Contuberni por defender los dreytos de la Iglesia, que *drechament me yria á Paradiso, é seria en gloria con los santos* (*Letra* citada de J. Ximenez Cerdan.)



das el puñal en el pecho de una patria agonizante, y las provincias del Mediodia herian de muerte con sus insensatos alzamientos una democracia naciente, que requeria milagros de prudencia para echar raices, Aragon se mantenia firme y tranquilo, verdadera arca de Noé enmedio de deshecha tormenta, semillero de soldados para combatir tres insurrecciones, hospital de batallones en desorganizacion, y teatro de gloriosos aunque estériles sacrificios, que recuerdan el suicidio de los devotos de Sertorio: los voluntarios aragoneses quisieron morir con aquella democracia á quien los exaltados de otras provincias habian hecho imposible la vida.

No serán menester otras ni más razones, para que se comprenda por qué se ha conservado en el Pirineo aragonés más tiempo que en ninguna otra parte de la Península la comunidad doméstica, si bien trasformada con arreglo á los progresos jurídicos de los nuevos tiempos, y á las nuevas nociones que la filosofía ha acreditado en órden á la individualidad.

III. — El Consejo de familia.

Entre las instituciones consuetudinarias de derecho civil que llevo enumeradas, es el Consejo de familia la más general, como que las penetra todas y de todas forma parte. Lo cual explica su colocacion aquí, en cabeza de todas ellas.

Tiénese comunmente el Consejo de familia por institucion de orígen moderno, y áun ha sido atribuida á la revolucion: pero le sucede á ésta lo mismo que á las demás instituciones de derecho: aquélla que más nueva parece, ha pasado por un alumbramiento secular, y dejado huellas de una larga infancia en la historia. Es cierto que desde que cayó en desuso, absorbido por el absolutismo de la ciudad griega ó por el absolutismo imperial latino, el antiguo círculo ú órden gentilicio, la intervencion de los agnados y gentiles,—si son lícitas tales denominaciones con referencia á la Edad Media y Moderna,— quedó reducida á su más mínima expresion, pero nunca á nulidad completa. Tambien el Consejo de familia ha tenido su historia.

Ya la jurisprudencia romana contaba en ocasiones con los parientes para resolver algunos puntos de derecho familiar: si la viuda menor de veinticinco años intentaba contraer segundas nupcias, debia obtener ántes el consentimiento y aprobacion de los parientes, segun el Código: no se podia variar el lugar ó la persona que el padre habia designado en su testamento para la educacion de los pupilos sin el conocimiento y presencia de sus demás parientes: *præsentibus cæteris propinquis liberorum,* que dice el Digesto; y por último, segun prescripcion del propio Digesto, tambien debia encomendarse á los agnados ó afines la defensa del pupilo, siempre que careciesen de tutor: *si autem tutores non habent, requirendi cognati vel adfines ut defendant* (1).

Tambien en España, el Fuero Juzgo, el Fuero Real, los Usatges de Cataluña y las Observancias y Fueros de Aragon, señalan un lugar á los parientes en el sistema general de tutoría y proteccion de huérfanos.—El Fuero Juzgo establece que, caso de faltar la madre viuda, los hermanos del huérfano, mayores de veinte años, los tios (hermanos del padre difunto), y los primos carnales, elijan tutor los demás parientes presididos por el Juez: *tunc tutor ab aliis parentibus in præsentia judicis eligatur* (2).—El Fuero Real previene que la madre viuda y tutora de sus hijos haga el inventario de los bienes de éstos «*ante los parientes más propinquos* del padre muerto», y si pasare á segundas bodas, «*el Alcalde con los parientes más propinquos* den á ellos, á los huérfanos é á sus bienes, quien los tenga en guarda» (3).—Los Usatges de Cataluña declaran nula

---

(1) *Cód*, lib. v, tít. iv, ley 18.—*Dig.*, lib. xxvii, tít. ii, § 1, ley 1ª; y lib. xlii, tít. iv, § 1, ley 5ª.)

(2) «Quod si nec patruus nec patrui filius qui digne tutelam orphanorum fuerit, tunc tutor ab aliis parentibus in præsentia judicis eligatur (la version castellana de Fernando III dijo mal: *el Juez lo dé á alguno de los otros parientes*). Et sive mater tutelam, sive quicumque susceperit, præsentibus testibus vel propinquis, de omnibus rebus quas pater reliquit, brevis factus trium vel quinque testium subscriptione firmetur, et præsentibus ipsis, qui ad brevem faciendum testes interfuerint, Episcopo aut Presbytero, quem parentes elegerint, brevis commendetur, minoribus dum adoleverint reformandus (*F. Juzgo*, lib. iv, tít. iii, ley 3ª)».

(3) «Si el padre muriese é fijos dél fincasen sin edad, la madre, no casando tome á ellos é á sus bienes si quisiere, é téngalos en su guarda fasta que sean de edad; é los bienes de los fijos rescibalos por escrito ante los parientes más propin

la donacion ó absolucion que el menor haga al tutor sin consentimiento de seis parientes, tres de la línea paterna y otros tres de la materna, en su defecto, de tres de una ú otra de las dos ramas; y á falta de todos, les sustituirán amigos de la familia designados por el Juez.—Un fuero de Aragon exige el consentimiento unánime de los dos parientes más próximos de la esposa, para que sea válida la remision de la dote hecha por ella á su marido, así como tambien requiere el consejo de dos parientes buenos, legales y más próximos del huérfano menor de edad, tomados en la línea de donde proceden los bienes, para que sea lícita la quita liberacion, absolucion, etc., hecha por los pupilos en favor de sus tutores, así como todo otro contrato por el que éstos puedan quedar á cubierto de responsabilidad (1).

Muy semejantes á estas prescripciones de los Códigos españoles eran las que regian en Francia, en los países llamados de *droit coutumier*: la tutela era siempre dativa, y la discernia el Juez á la persona elegida por la familia del huérfano; y á tan extremo y absurdo rigor llevaron este principio, que ni áun la madre viuda estaba exenta de él, y era necesario para ser tutora de sus hijos menores que le confiriesen tal cargo los parientes, y que confirmase el Juez el nombramiento. En la Provenza ejerció atribuciones bastante extensas en materia de tutelas, dotes, disensiones intestinas, distribuciones de bienes. etc. El régimen absoluto se esforzó por consolidar y extender esta institucion.

---

quos del muerto, y delante de alguno de los Alcaldes; é si la madre se casase, no tenga más á los fijos ni á sus bienes en guarda, y el Alcalde con los parientes más propinquos del muerto, den á ellos é á sus bienes quien los tenga en guarda, las como dice la ley de suso (*F. Real*, lib. III, tít. VIII, ley 3ª)».

(1) «Establecemos y ordenamos que en lo sucesivo, los pupilos que tuvieren tutores, áun cuando hayan cumplido 14 años de edad, no puedan hacer en favor de los tutores que hayan desempeñado su tutela, y administrado sus bienes quita liberacion ni absolucion ni ningun otro contrato por el que los citados tutores puedan quedarse á cubierto de responsabilidades..... si no es con el consejo de dos parientes buenos legales y más próximos del mismo por aquélla parte de donde descienden los bienes y con autoridad del Juez, y no de otro modo (fuero único *De liberationibus et absolutionibus tutoribus per minores faciendis*)».

«No valdrá la remision de la dote hecha al varon por la mujer, á nó ser que esto se haga con el consentimiento de los más próximos parientes de la esposa, esto es, del padre, si viviere, y algun otro, y si no tuviere padre, con otros dos parientes suyos de los más propinquos y legales (Fuero 1, *De contractibus conjugum.*)»

Al Código Napoleon se debe la gloria de haberla arrancado á la vaguedad y á la inconsistencia que son propias de todo derecho consuetudinario, de haberla definido y héchola práctica, dándole una forma concreta, y elevádola á categoría de ley general para naciones enteras, fijándole un procedimiento constante y una sancion penal. Después de esto, la Filosofía del derecho ha formulado su veredicto acerca del Consejo de familia del Código Napoleon,. tachándolo de insuficiente: insuficiente por lo que toca á las atribuciones del Consejo, que no salen del título de la tutela y guarda de incapacitados; insuficiente por lo que respecta al modo de su constitucion, sujeto á una fórmula constante é igual, sin libertad para ser modificada conforme las circunstancias de cada caso lo requieran. El Consejo de familia del Alto Aragon se ha mostrado más fiel á los principios, segun tendremos ocasion de observar en breve.

Era ante la razon obligado extender la competencia del Consejo de familia á expensas de los Juzgados y Tribunales, y reconstituir en lo posible y en lo justo aquel primitivo círculo colocado entre la familia y el municipio, que participaba de la naturaleza de ambos, punto de confluencia donde el derecho público se hacia privado y el privado se hacia público, y que en Grecia recibia el nombre de γένος, en Italia *gens*, y en España acaso *vescum*, ó como dijeron en latin las inscripciones hispano-romanas del Imperio, *gentilitas*. Para la Filosofía del Derecho, el Consejo de familia debiera ser, dentro del hogar, una institucion de índole casi tan general como lo es dentro de la nacion el Parlamento ó el Tribunal Supremo. Las desavenencias entre los cónyuges, el punto delicado del divorcio, el nombramiento de herederos, las segundas núpcias, las discordias entre padres é hijos, la cuestion de dotes, adopciones, tutelas y emancipaciones, indemnizacion en caso de separacion, y tantos otros problemas que reclaman con apremio incesante del legislador una solucion, sin que el legislador pueda responder las más de las veces de otro modo que con remedios que agravan quizá la enfermedad, debieran ser otros tantos capítulos del título ó tratado sobre el Consejo de familia.

Pero el Código Napoleon ha limitado las aplicaciones de

esta institucion á una sola de las múltiples ramas del derecho familiar ó doméstico: al derecho de tutela. Léjos de aparecer allí como una institucion independiente y de carácter general, constituye un miembro tan sólo del tratado sobre la tutela. En principio, no le asigna otros fines ni le reconoce más atribuciones que las atribuciones que le reconocian y los fines que le asignaban el Digesto romano, el Fuero Juzgo toledano, el Fuero Real de Castilla, los Fueros de Aragon ó las Costumbres de Francia. Con razon decia el tribuno Huet, al definir esta institucion en el informe dado á nombre de la seccion de legislacion, sobre el título X, lib. I del Código Napoleon: *«el Consejo de familia, en Francia, es un tribunal doméstico colocado entre el tutor y el menor.»*

El Proyecto de Código civil español, al reproducir como un eco servil el texto del Codigo Napoleon, denuncia á un tiempo el atraso en que se hallaban los estudios filosófico-jurídicos en España hace treinta años, y el punible abandono en que se ha tenido el estudio del derecho consuetudinario español durante cuatro siglos. Si aquellos ilustres jurisconsultos que redactaron el Proyecto, hubiesen principiado por llamar á exámen y á juicio contradictorio las diversas costumbres, así provinciales como locales de la Península; si hubiesen dado tanta importancia como al saber de los científicos al sentido comun y general, cuyo discurrir es á las veces más agudo, y cuyos hechos son en todo caso más firmes y seguros que todos los sistemas de la escuela; si como consultaron el derecho muerto de las bibliotecas se hubieran dignado interrogar el derecho vivo de la tradicion oral, hubiesen hallado, entre otras instituciones originales, el Consejo de familia en los valles más ignorados del Pirineo aragonés, y con sólo copiarlo, hubiesen ofrecido á España un Consejo de familia español, no importado de fuera, y sobre español, inmensamente superior, salva la parte de procedimiento, al que introdujo y ha conservado el Código Napoleon. En sus Comentarios al Proyecto de Código civil, decia el Sr. García Goyena que, á su juicio, *«los resultados de la nueva institucion serian desde luego felices en las provincias de fueros, cuya legislacion ha creado (?) y conserva vivo aún el espíritu de familia, y que en las demás serian más lentos y tardíos, pero que*

al fin se crearia ese mismo espíritu, porque las buenas leyes acaban siempre por crear buenas costumbres» (1). El distinguido jurisconsulto ignoraba, al escribir ésto, que una de aquellas provincias de fueros á que aludia, no sólo se habia anticipado siglos al Código Napoleon y al Proyecto de Código español, sino que habia aventajado á entrambos; y olvidaba, llevado del espíritu dominante en su tiempo, que las costumbres no nacen de las leyes, sino al contrario, que las buenas leyes se engendran de las buenas costumbres.

Tres son fundamentalmente las diferencias que separan el Consejo de familia aragonés del adoptado en el Código Napoleon, y que constituyen su peculiar individualidad: una, por razon de los *asuntos* en que interviene; otra, por el grado de *autoridad* que en ellos ejerce; y otra, finalmente, por la *fuente ú orígen* de donde esta autoridad dimana.

Tocante á los ASUNTOS que son de la competencia del Consejo de familia, en el Código civil francés se circunscriben todos á la tutela de menores y guarda de incapacitados; todas sus atribuciones se cifran en esto: nombrar y destituir en ciertos casos al tutor y al protutor ó tutor subrogado, vigilar la gestion del tutor, autorizarlo para ejecutar ciertos actos jurídicos, é informar al Juez sobre algunos incidentes de la tutela (2). En el Alto Aragon, ya es otra cosa:

1º Entiende en los asuntos de la tutela (si bien hay que advertir que en este aspecto se ha desarrollado ménos que en Francia).

2º Cuando los jefes de una familia han fallecido sin haber dispuesto cuál de sus hijos ha de sucederles en el señorío de la casa, lo designa y nombra, haciendo sus veces, el Consejo de parientes.

3º Aprueba ó desaprueba las segundas ó ulteriores núpcias del cónyuge supérstite en la casa del premortuo, con próroga del usufructo ó viudedad foral.

4º Acuerda y dicta los pactos de este nuevo matrimonio,

---

(1) *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, por el Excmo. Señor D. Florencio García Goyena, 1852, pág. 187.

(2) C. Aubri y C. Rau, *Cours de Droit civil français*, 1869, t. I, pág. 372.

asegurando los intereses propios de los hijos del primero, y especificando los derechos de los hijos que puedan nacer de la nueva union, así como los del nuevo consorte.

5º Conoce y falla sobre las quejas formuladas contra el nombrado sucesor, por sus padres ó por sus hermanos, ya por malos tratamientos de su parte, ó por escasez de alimentos, ó por exigüidad en la dote ó legítima que les asigna; y caso de ser su veredicto favorable á los querellantes, acuerda el modo y el tanto de la reparacion, esto es, la suma que debe aprontar el heredero en concepto de dote ó de alimentos.

6º Entiende tambien en los casos de discordia entre los adoptantes y los adoptados, en la institucion consuetudinaria llamada *acogimïento*; y caso de acordar la separacion, determina la cantidad que han de sacar, en concepto de indemnizacion, los que se separan con justo motivo de la comunidad.

7º Entra, asimismo, en sus atribuciones la interpretacion auténtica del heredamiento ó Capítulos matrimoniales, así como el disponer todo lo relativo á funerales, sufrágios por el alma de los jefes difuntos, etc.

Ya por esta primera diferencia se advierte que el Consejo de familia se ha desarrollado mucho más en Aragon, que en los Códigos europeos que aceptaron esta novedad.

Y, sin embargo, es más trascendental la segunda diferencia, fundada en el diverso grado de AUTORIDAD con que intervienen en los asuntos domésticos. El Consejo de familia francés carece de jurisdiccion; es meramente una Asamblea llamada á deliberar ó á emitir dictámenes y proponer, en los casos previstos por la ley: no puede ejecutar por sí mismo sus acuerdos, y cuando se opone á ellos un tercero, los Tribunales conocen de la oposicion en primera instancia: carece de autoridad para impugnar los fallos de la Justicia, y áun para intervenir en ellos (1). En Aragon, los fallos del Consejo de familia son ejecutivos é inapelables, y no han menester confirmacion judicial ni de ninguna otra autoridad. Si alguna vez asis-

(1) Cód. de procedimiento francés, art. 889; Merlin, *Rep.*, v. *Conseil de famille*, núm. 3: Demolombe, VII, 320; Broechel, § 27; De Fréminville, I 116; Du Carroy, Bonnier y Roustain, I, 663, etc., ap. Aubry y Rau, ob. cit., p. 372.

ten al Consejo, es únicamente en calidad de árbitros ó terceros en discordia, y en ningun caso con carácter oficial, siempre por voluntad y espontáneo llamamiento de la parte interesada.

No es ménos característica y radical la tercera diferencia, basada en el distinto ORIGEN ó FUENTE de donde procede la autoridad del Consejo de familia. En Francia existe por ministerio de la ley, independientemente de la voluntad de los particulares, y su existencia la garantiza una sancion penal. En Aragon existe meramente por costumbre; la voluntad de los contrayentes matrimonio lo establece en su Estatuto doméstico, el ejemplo de los mayores y una experiencia secular de sus buenos efectos lo sostiene; y para que las resoluciones que dicte tengan fuerza de obligar, y el Estado le acuda como brazo ejecutor, caso de oposicion, dan al establecimiento del Consejo la forma de contrato y de última voluntad. Habiendo libertad absoluta en cuanto al modo de constituir el Consejo doméstico alto-aragonés, dicho se está que su composicion no será uniforme; y tambien en esto se contrapone diametralmente á la doctrina del Código Napoleon.

En Francia lo constituyen invariablemente seis parientes ó afines, habitantes dentro del distrito donde se abre la tutela, ó á una distancia máxima de 20 kilómetros: la mitad de cada línea, y siguiendo el órden de proximidad. El Proyecto de Código civil español lo compone de los cuatro parientes más allegados del huérfano, dos de cada línea, avecindados en el mismo pueblo ó en otro que no diste más de seis leguas. Sin embargo, tanto en el uno como en el otro Código, pueden figurar en el Consejo más de cuatro ó de seis personas: los hermanos carnales del menor, y los maridos de las hermanas deben concurrir todos, cualquiera que sea su número. El comentador del Proyecto da como razon de esta diferencia el hallarse nuestro país ménos poblado que Francia. Los Códigos holandés y sardo coinciden en esto con el español, dando sólo cabida en el Consejo á cuatro parientes: el de Luisiana á cinco.

En el Alto Aragon, el modo de composicion del Consejo de familia es diferente: 1° segun la mira que se llevan los institu-

yentes, ó el género de contrato ó de estatuto á que se agrega como auxiliar: 2°, segun las circunstancias que rodean á cada individuo, ya que unas veces le inspiran más confianza los amigos que los parientes, y otras, prefiere parientes remotos á los más próximos: 3°, segun el estado de ánimo del instituyente y el carácter más ó ménos público y solemne que quiere imprimir á la institucion; naciendo de aquí que unas veces encomiende la tercería en dicordia á un pariente, otros al párroco, otros al alcalde, y otros al Juez. Lo comun y general es: remitir el conocimiento y la decision del caso ó punto de derecho previsto en el heredamiento, capitulacion, acogimiento, etc., á *dos, tres ó cuatro parientes consaguíneos, los más cercanos*, de entrambas líneas paterna y materna por mitad, ó en su caso, de entrambas estirpes, del tronco de la mujer y del tronco del marido. Cuando se instituye el Consejo para el nombramiento de heredero, entran á formarlo el cónyuge sobreviviente y dos parientes al premortuo. Cuando se instituye para el caso en que se promueva la disolucion de una comunidad doméstica constituida por adopcion de matrimonio, se compone de cuatro parientes, procedentes de las cuatro familias de los cuatro cónyuges. A las veces, no se llama en el estatuto de constitucion á los parientes más cercanos, sino á las personas que al tiempo de la convocatoria sean *herederos* ó jefes de las casas A., B., C.....; dándose casos en que estas cuatro ó cinco personas residan en cuatro ó cinco pueblos diferentes. Cuando la cláusula de institucion del Consejo es pacto accesorio de un contrato de matrimonio en cambio (ó sea de un heredero y su hermana con otro heredero y la suya), son vocales de él los dos párrocos ó los dos alcaldes de las localidades en que están domiciliadas las respectivas familias.

En cuanto á la distancia, nada en concreto suele establecerse: rara vez, al determinar que sean «los parientes más cercanos», se añade: *que se hallen dentro de la provincia*. En todo caso, los acuerdos han de tomarse por mayoría de votos, cuya idea la expresan diciendo: *juntos ó su mayor parte*.

Como se ve, pues, es diferente la procedencia de los miembros del Consejo doméstico, segun el género de funciones que es llamado á desempeñar: unas veces, el interesado en ellas

es uno sólo, un pupilo menor de edad que ha de ser protegido, ó un mayor que ha de ser nombrado heredero, etc., y entónces se acude para constituir el Consejo á las dos líneas paterna y materna unidas con aquel por el vínculo de las afecciones y de la sangre: otras veces, los intereses son opuestos, por ejemplo, una viuda que pide autorizacion para contraer segundas nupcias con prórroga del usufructo foral, y los herederos del marido difunto que acaso se oponen; ó un matrimonio *acogido* que pretende separarse de la comunidad con derecho á la indemnizacion pactada, y otro matrimonio acogente que tal vez niega ésta por no existir á su juicio causa justa para la disolucion, etc. Entónces, el Consejo toma apariencias de Tribunal de árbitros ó de amigables componedores, y entran á componerlo parientes de las dos estirpes, á veces de las cuatro, y siempre por igual.—Gracias á esta ponderacion y equilibrio en el llamamiento de las líneas ó de las estirpes á la constitucion del Consejo, se evita el predominio de la una sobre la otra, y los gravísimos inconvenientes que de tal predominio se originan, segun ha acreditado la experiencia, se le coloca en condiciones de imparcialidad, se matan en su raíz las intrigas que han bastardeado esta institucion donde no se tuvo esa cautela, y se rodea de cuantas garantías de acierto pueden apetecer el derecho y los intereses de aquellos en cuyo beneficio ha sido fundada.

No son menores las diferencias por lo que respecta á la presidencia del Consejo doméstico. En el Código Napoleon, preside el Juez municipal: en el proyecto de Código español, el alcalde; diferencia que se explica por la época en que fué redactado (1845-1851). En Aragon, el Consejo se compone exclusivamente de parientes, está libre de toda intervencion oficial, y únicamente para casos de discordia, el mismo estatuto de constitucion suele llamar, unas veces, á un pariente, otras, al párroco, otras, al juez ó á un síndico del Ayuntamiento, ó al Alcalde; otras veces, se autoriza al Consejo para que designe por sí mismo la persona á cuyo voto decisivo ha de someterse al empate. Hasta hace pocos años, era general en estos llamamientos nombrar para tales casos *al cura párroco ó regente temporal que es y por tiempo será del pueblo N.....* (es la

frase consagrada por una tradicion de siglos), y no se extrañará esta intervencion del clero parroquial en el Consejo de familia, si se trae á la memoria la que le asignaron los fueros y sigue teniendo, aunque mermada, en concepto de notarios, para la redaccion de últimas voluntades. Pero esta magistratura accidental ha principiado ya á secularizarse, los instituyentes se van acostumbrando á investir con ella á una ú otra de las autoridades del municipio, y alguna que otra vez, al Juzgado de primera instancia. Dos corrientes, dos tendencias encontradas han contribuido á semejante mudanza. De un lado, el poder civil ejercido por la multitud, lo mismo que el oficial, va esquivando el trato con la Iglesia, ansioso de vivir vida de libertad, sin sujecion ó otro criterio que el criterio del derecho, sin más representacion que la emanada de la soberanía del pueblo : por su parte, la Iglesia, tal vez sin quererlo y sin advertirlo, acaso resistiéndolo, impulsada por enérgicos secretos que tienen su raíz en las tendencias orgánicas, y por tanto, emancipadores de nuestro siglo, se aleja á pasos precipitados de la vida civil. Aun en estas montañas, tan apartadas en apariencia de todo trato y comunicacion con la vida moderna, han penetrado las nuevas corrientes secularizadas ; y el derecho, que por una inclinacion irresistible, se equilibra siempre con la vida, reobrando sobre las costumbres tradicionales, desenvuelve su contenido virtual, anuncia una nueva fase de ellas y conquista á las gentes, en cuyo espíritu habia imperado hasta entónces la idea vieja, ahora relegada al olvido. Hé aquí por qué principia ya á inspirar á los montañeses mayor confianza el representante del Estado oficial, que el orígen municipal de la Iglesia.—Aparte de esto, el párroco principia á cansarse de este ministerio que el pueblo espontáneamente le confiaba. Como los pueblos, en esta region del Pirineo, son de muy escaso vecindario, los separa casi siempre de la residencia del notario una distancia de leguas; y sea por no aumentar los ya crecidos gastos de las capitulaciones y demás contratos, dándole cita en el lugar donde habitan los contrayentes ó los vocales del Consejo, sea por imposibilidad en aquél de concurrir el dia que al Consejo conviene dar fé de sus acuerdos, suele trasladarse al domicilio de la no-

taría, junto con las personas interesadas en ellos ó con los otorgantes. Ahora bien; el párroco no se presta con facilidad á abandonar su casa rectoral para servir á sus feligreses en funciones ajenas á su ministerio eclesiástico; además, en estos últimos años, la suspension de pagos al clero durante el período revolucionario y la guerra civil, dieron pié á que no pocos párrocos abandonasen sus respectivos curatos; y como el pueblo de aquella montaña, receloso y previsor, teme, con sobrada razon, que estos sucesos se reproduzcan, salva la dificultad y ocurre al peligro, eliminando al párroco del Consejo de familia y volviendo la vista á los magistrados municipales, cuya residencia en el pueblo que gobiernan está ménos expuesta á las alternativas y contingencias de la vida nacional.

De las funciones que ejerce el Consejo de familia y del modo de proceder, me ocuparé más circunstanciadamente, al tratar de las demás instituciones de las cuales es obligado auxiliar y compañero inseparable.

IV.—El heredamiento universal.

Háblase mucho de la libertad de testar aragonesa, pero se ignora por la generalidad las condiciones en que vive, los pactos que la limitan, y las costumbres que hacen práctico uno de los principios jurídicos más controvertidos y de más difícil legislar. Dos son, fundamentalmente, las instituciones consuetudinarias que viven á la sombra de esa libertad, y que al propio tiempo nutren su raíz y le dan la vida: el *heredamiento* y las *legítimas*. Á su exámen están consagrados el presente capítulo y el inmediato, en los cuales procuraré explicarme por boca del pueblo mismo, reproduciendo textualmente cláusulas de instrumentos redactados con arreglo al formulario usual en la zona aragonesa del Pirineo, manera de declarar la doctrina mediante los mismos hechos en que la doctrina se revela y se realiza.

Lo primero que, con justicia, llama la atencion, al estudiar el derecho del Pirineo aragonés en materia de sucesiones, es la antítesis, la oposicion radicalísima entre el texto liberal

y de sabor moderno de la ley, y el sello aristocrático, ó más bien, primitivo y patriarcal de la costumbre. La primera proclama la libertad casi absoluta en la testamentifaccion: la segunda poco ménos que mantiene en vigor el derecho de primogenitura. Es un rasgo que despierta en la memoria el recuerdo de la legislacion inglesa. Yo no puedo explicarme tan curioso fenómeno sino históricamente, por una superposicion de dos razas, y la amalgama consiguiente de dos diferentes legislaciones. Creo que el derecho de primogenitura es ibero, éuskaro; que el derecho de libre testamentifaccion ha penetrado en Aragon con posterioridad, importado por los celtas; y que la costumbre pirenáica ha nacido de la conjuncion de entrambos. Expondré sumariamente los fundamentos de esta conviccion.

El derecho de primogenitura ha regido en todos los pueblos de las dos vertientes pirenáicas, y en algunos de ellos continúa en vigor, no obstante las tendencias igualitarias de la legislacion romana y de los Códigos revolucionarios modernos. En los fueros de la Navarra francesa, los bienes patrimoniales, *avitins* y de *papoadge* (por la doble línea del padre y de la madre), ó como diriamos en Aragon, *de abolorio*, se trasmiten al hijo mayor, varon ó hembra, del primer matrimonio: sus hermanos reciben una dote moderada sobre los bienes adquiridos por sus padres, no heredados de los abuelos, y áun esas dotes revierten al tronco, y entran á formar parte del patrimonio representado por el heredero primogénito, si los dotados fallecen sin sucesion. Análoga disposicion á ésta contienen los Fueros ó Costumbres de Bayona, Labourd, Sôle, Aqs y San Severo. Los de Bigorra consagran idénticos principios, si bien las legítimas, en Barèges, pueden afectar á los bienes patrimoniales, cuando los adquiridos no alcanzan á cubrir las dotes de todos los hermanos (graduadas «por el número de éstos y las facultades de la casa»). Rige igualmente en la República de Andorra, donde el primogénito concentra en sus manos la totalidad de los bienes hereditarios y la autoridad doméstica entera, recordando los antiguos tiempos patriarcales: sus hermanos reciben una pequeña dote en metálico, cuando abandonan la casa paterna; lo cual no sucede sino cuando se

les ofrece ocasion de unirse con alguna heredera. No tenemos para qué recordar el heredamiento de Cataluña y el llamamiento del primogénito, varon ó hembra, á la sucesion universal, tan comun aún hoy, mayormente en la zona pirenáica, no obstante el famoso Fuero de Monzon que concedió á los catalanes una relativa libertad de testar. Exactamente lo mismo cabe decir con respecto á las comarcas septentrionales del antiguo reino de Aragon. Uniformidad tan manifiesta arguye un orígen comun: el principio de la primogenitura en la Península es anterior á las invasiones de los celtas, y lo heredaron los iberos de sus progenitores los primitivos arios, al par de los indios, griegos, eslavos, germanos é italiotas. En los tiempos prehistóricos, la propiedad era de la familia: el testamento era desconocido; la sucesion, intestada. Considerábase la familia como una entidad que debia subsistir eternamente; la propiedad era como el cuerpo visible é inmutable de ella, y por tanto, condicion esencial de su existencia: de aquí el que se vinculase para siempre en el hogar. Por esto denuncian los historiadores en el derecho de todas las razas, en Oriente lo mismo que en Occidente, entre los chinos como entre los judíos é indo-europeos, la sucesion legítima, la perpetuidad de los bienes hereditarios en la familia, y la administracion y representacion de ésta por el hijo mayor. En la raza aria se enlazaba este régimen con las creencias religiosas: la propiedad estaba adscrita al culto de la familia; su fin principal era el servicio fúnebre, y el derecho de primogenitura conceptuábase privilegio religioso: el primogénito era el elegido por los manes de los antepasados para perpetuar la familia, oficiar en el altar doméstico y consagrarles la piadosa ofrenda: sucedia en toda la condicion social del padre difunto, y en su persona se acumulaban el nombre y las tradiciones de la familia: la mujer no salia nunca de la menor edad. Así como se fueron debilitando y relajando la creencia en los dioses lares y las prácticas del culto doméstico, quebrantóse el principio de la inalienabilidad é indivisibilidad del patrimonio, amaneció el testamento para los bienes adquiridos, y por último la libertad de testar respecto de todos indistintamente. Esparta fué, entre todas las naciones griegas, la más fiel á estas instituciones arcáicas, nacidas en la cuna de la humanidad: la

libertad de testar no fué admitida hasta Teopompo, año 400 ántes de J. C.; en Aténas, hasta Solon, cuyas leyes, no obstante, reconocian la libre testamentifaccion únicamente en el caso de que no existieran hijos; en Roma, hasta las XII Tablas, si bien no tardó en limitarla el derecho honorario de los Pretores. Los romanos introdujeron el testamento en la Germania: los ingleses lo han introducido en la India.

Dos rasgos imprimen al derecho de primogenitura ibérico un sello especial, y lo diferencian de ese otro que dió carácter á las primitivas legislaciones indo-europeas: primero, su absolutividad; segundo, su permanencia. Efecto de atribuirse el poder reproductor exclusivamente al padre, era creencia general en la antigüedad que sólo por los varones se trasmitia el culto doméstico, que únicamente á los varones era lícito ofrecer el sagrado banquete á los manes de los antepasados. Consecuencia lógica de este principio fué el limitar á los varones el derecho de primogenitura. Pero en la raza ibera, las hembras alcanzaban igual consideracion que los varones, si tal vez no superior: Strabon hace constar el régimen gunaicocrático ó de la familia matriarcal entre los cántabros (*Rer. geograph.* III, IV, 18), y es casi seguro que bajo esta denominacion quiso aludir á los vascones, con quienes más de una vez los confundieron los autores clásicos (v. gr., Juvenal, *sat.* XV); las mujeres de los Bebrycios y otras tribus de la Narbonense, de orígen ibérico, formaron un tribunal internacional que debia fallar las contiendas que se promoviesen entre sus maridos y el ejército expedicionario de Aníbal (Plut., *de virt. mulier.*); una inscipcion tyrasonense, hallada, casi en los confines de los vascones, el año pasado, hace creer que los hijos tomaban el apellido de la madre y no del padre, segun es propio de todo régimen gunaicocrático (vid. *Rev. de España*, 28 Abril 1879, pág. 497); y el mismo Strabon denunció como existente en el Pirineo la singular costumbre del «parto varonil,» que no ha desaparecido todavía del Bearne, donde es conocida con el nombre de *couvade*, extraño simbolismo que revela un estado de inferioridad social de los padres con respecto á las madres. Y como las trasformaciones sociales no se consuman en un dia, sino que son obra de los siglos, y se realizan siempre, no de una vez y como

por saltos, sino gradualmente, por transiciones, no se pasó instantáneamente del régimen de la gunáico-cracia al opuesto androcrático, sino á uno mixto en que el primogénito, fuese varon, fuese hembra, sucedia á sus padres en toda la universalidad de la herencia, y dotaba á sus hermanos y hermanas en lo necesario para constituir una vecindad. —El otro rasgo diferencial queda dicho que es la persistencia de este principio á través de las edades: en la mayor parte de los pueblos de la antigüedad, el principio de la primogenitura fué de los primeros en ceder al empuje de las ideas individualistas con que se anunciaron las civilizaciones clásicas: en los demás, habia desaparecido ya en la Edad Media, por ejemplo, en las comunidades domésticas francesa é italianas: el *chef du chantreau* y el *reggitore* eran electivos, como lo es hoy el *gospodar* de las zadrugas eslavas. Por el contrario, en el Pirineo, la primogenitura, y lo que es más singular, la primogenitura absoluta, de varon ó muger, como en los primeros siglos, se elevó á categoría de principio legal en los fueros de la vertiente septentrional, y todavía vienen acatándolo por costumbre en nuestro siglo algunas comarcas de la vertiente española.

El otro principio que encontramos amalgamado con el de primogenitura en el Pirineo, la libertad de testar, no es ibérico, sino céltico; y no nació en las montañas pirenáicas, sino en el interior de la Península y á orillas del Ebro, en la tierra llana. Tampoco lo creo originario, es decir, propio y característico del derecho primitivo de los celtiberos, sino nacido en los últimos siglos del imperio, y desarrollado en los primeros del imperio visigótico, como ántes en Grecia y Roma, acaso por haberse relajado los vínculos de la familia y depravádose las costumbres, á poder de causas que no necesitamos especificar, porque están en la memoria de todos. *Plerique enim*, dice el Fuero Juzgo, *indiscrete viventes, suasque facultates interdum vel causa luxuriae, vel cujusdam malae voluntatis adsensu, in personas extraneas transferentes, ita inofensos filios, vel nepotes aut non ex gravi culpa forsitan abnoxios inanes relinquunt, ut utilitatibus publicis nihil possint prodesse...* (lib. IV, tít. V, ley 1ª): *quia mulieres, quibus dudum concessum fuerat de suis dotibus judicare quod voluissent, quædam repeiuntur,*

spretis filiis vel nepotibus, easdem dotes illis conferre cum quibus constiterit nequiter eas vixisse...... (Ibid. ley 2ª). Segun se ve, pues, tanto los padres como las madres tenian reconocida la más ámplia libertad de testar, y de ella abusaban impíamente, posponiendo las más sagradas obligaciones al regalo de sus pasiones. Los Concilios toledanos, saliendo á la defensa del derecho de los hijos, y proclamando el principio de la *naturalis pietas*, como en otro tiempo los Pretores el *officium paternum*, se propusieron disciplinar una libertad de que tan ruin uso se hacia; y como sucede siempre en tales casos, obró la ley de la reaccion, y á la licencia opusieron un sistema de legítimas opresor y tiránico, que hirió en su raíz la autoridad de los padres dentro de la familia: *ideo abrogata legis illius sententia* («tollemos la antigua ley,» dice la version castellana antigua), *qua pater vel mater, aut avus sive avia, in estraneam personam facultatem suam conferre, si voluissent, potestatem haberent, vel etiam de dote sua facere mulier, quod elegisset, in arbitrio consisteret....* y á continuacion, tasa la parte de herencia que como legítima debe pasar á los hijos, y de que los padres no pueden disponer. Esta disposicion alcanzó muy vária fortuna. Asimiláronsela Leon y Castilla, y echó raíces en su legislacion. Aceptóla tambien Cataluña, señaladamente la provincia de Tarragona, hasta que en el siglo XIV fué reemplazada por el sistema romano.—En Aragon fué muy otra su suerte, puesto que en los orígenes de la Reconquista, el Fuero de Jaca remozaba aquella antigua ley liberal que el Fuero Juzgo habia intentado erradicar, y el Rey Alfonso la confirmaba siglos después, en 1187: *laudo et confirmo quod homines de Jacca, de bonis quæ Dominus eis dedit, sive habeant infantem sive non, possint ordinare de bonis suis et hereditatibus, sicut eis placuerit, nullo homine contradicente* (Lib. de la Cadena, f. 9). La libertad absoluta de testamentifaccion de las mujeres, que tambien habia sido condenada y abrogada por el Fuero Juzgo, reaparece en la Edad Media al otro lado de los Pirineos,— en cuya vertiente francesa tantos núcleos de poblacion diseminó nuestra Península ya en épocas antehistóricas, y después, á raíz de la guerra Sertoriana y al tiempo de la invasion de los sarracenos:—segun la Costumbre de Tolosa, la mujer no venia

obligada á instituir herederos á sus hijos ó hijas, y hasta podia no legarles cosa alguna (*de testam.*, art. 9); cuya facultad no le fué retirada hasta el siglo XIII. La ley toledana sobre legítimas, recibida en un principio con aquella indiferencia por los aragoneses, hubo de ingerirse al cabo en su organismo civil, durante el primer período de la Reconquista, y áun convertirse en ley ó en observancia obligatoria, puesto que ya en 1307 los nobles aragoneses, congregados en las Córtes de Alagon, representaban al Rey D. Jaime II, lo mismo que los barceloneses á Pedro III en las de 1343, celebradas en Barcelona, los muchos daños que se originaban de la division de los bienes entre los hijos, por causa de las legítimas forzosas en la proporcion en que las habia fijado el Fuero Juzgo: algunas comarcas habian llevado el principio hasta un punto por todo extremo irracional: en Daroca, por ejemplo, segun un fuero de 1142, la herencia paterna debia dividirse en partes iguales entre los hijos: en las comunidades de Teruel y Albarracin regía el sistema de legítimas del Fuero de Sepúlveda.—Igual dualidad puede observarse en Navarra: como en Aragon, ni ántes ni después de la invasion musulmana tuvo séquito en la zona de montañas la citada ley visigótica: en la parte llana, los villanos debian dividir sus bienes en partes iguales entre sus hijos, segun el lib. III, tít. XIX, cap. 2 del Fuero: entre los nobles, habia echado las mismas profundas raíces que en Aragon aquella libertad antigua que hemos visto prescrita por el Código toledano y confirmada por el Fuero de Jaca: en la region de montañas, se habia perpetuado, como en el resto del Pirineo, la concentracion, y por decirlo así, la vinculacion de los bienes patrimoniales en cabeza de uno de los hijos; con lo cual halló cerrada la entrada el sistema de legítimas con que los Concilios habian restringido la testamentifaccion. Idéntica observacion ha de hacerse por lo que respecta á Vizcaya.

De este doble sistema, ibérico y céltico, nació un tercero que participaba de los dos en diferente grado, en toda la vertiente española del Pirineo; el patrimonio hereditario continuaba vinculado en la familia; pero su gerente, su representante, su heredero, no era ya por precision el primogénito, sino uno cualquiera de los hijos. Este nuevo principio se afirmaba

y se desarrollaba de cuatro maneras diferentes, en las cuatro comarcas aludidas del Pirineo; prueba de que su desarrollo habia sido espontáneo, original, no comunicado de una á otra. En la alta montaña de Cataluña, casi se confundia, y en buena parte se confunde aún, con el órden antiguo de primogenitura: la costumbre tirana impone á los contrayentes, ya ántes de celebrar las bodas, el compromiso de heredar el hijo mayor en las tres cuartas partes de la herencia que la ley les deja libre;—en Aragon, se obligan en las capitulaciones matrimoniales á instituir en la universalidad de la herencia á aquel de los hijos ó hijas que por sus condiciones fuese más conveniente para la familia, dotando á los demás segun las facultades de la casa;—el fuero de Navarra autoriza para heredar á unos hijos en más que á los otros, y para instituir á uno en la totalidad de los bienes hereditarios, dotando á los demás con lo necesario para constituir una vecindad; andando el tiempo, el principio liberal llegó al último grado de su desarrollo, y la costumbre primero, elevada más tarde á ley, reconoció á los testadores la facultad de disponer de todos sus bienes á favor de un solo hijo ó de extraños, con sólo dejar á los demás hijos la insignificante legítima de cinco sueldos y una robada de tierra en monte del comun;—en Vizcaya, se limitó la libertad de testar al círculo de los hijos; los padres pueden donar y heredar, así en vida como en muerte, á uno cualquiera de ellos la totalidad del patrimonio, señalando á los demás algun tanto de tierra, poco ó mucho; pero los bienes, en ningun caso pueden salir de la familia.

Detengámonos ahora en la costumbre aragonesa.

Tres cosas son de notar en élla: 1ª Que se establece por pacto en las capitulaciones matrimoniales; 2ª Que, á diferencia de lo que sucede en Cataluña, no se hace el llamamiento de heredero en favor del primogénito, sino del hijo ó hija que, por sus condiciones personales y el estado de la casa, sea más conveniente elegir cuando llegue el caso; 3ª Que previene y hace imposible la sucesion legítima, mediante el consejo de familia, instituido para el caso en que fallezcan los padres sin haber hecho la nominacion.—Hé aquí la cláusula general y de rúbrica en las capitulaciones matrimoniales: «Item, es pacto

entre dichas partes (los contrayentes y sus respectivas familias), que *un hijo ó hija del presente matrimonio haya de ser y sea universal heredero de la referida casa y bienes de entrambos contrayentes, aquel ó aquella que á sus padres juntos ó al sobreviviente de ellos pareciese más apropósito para su conservacion y perpetuidad*; cuyo nombramiento harán con los pactos que tuvieren por justos y convenientes respecto de los demás hijos y de dicha casa; y si muriesen ámbos padres sin haber hecho tal nominacion, la efectuarán con las mismas facultades *dos parientes consanguíneos los más cercanos de cada parte, y el alcalde* que es, ó por tiempo será, de la presente villa, juntos ó la mayor parte de ellos.» Segun se ve, los contrayentes se reservan, para cuando llegue el momento de la institucion, facultades omnímodas, y las mismas se confieren al Consejo de familia, sin que las limite la más ligera traba: «los expresados parientes harán el nombramiento de heredero *con los pactos que tengan por conveniente*.» La costumbre ha acreditado la regla de que atiendan á las dotes de laboriosidad, honradez, salud é inteligencia de todos los hermanos, y elijan á aquel en quien se revelen mayores condiciones de aptitud para sostener el peso de la casa y fomentar sus intereses. Algunas veces, sin embargo, el Consejo de parientes encuentra en la misma capitulacion matrimonial, al lado de su institucion, el criterio que debe guiarle en el desempeño de su delicada mision: «Es pacto que un hijo ó hija del presente matrimonio, *siendo apto en lo físico y en lo moral, y no desmereciéndolo por sus circunstancias*, haya de ser y sea universal heredero de dicha casa y herencia de N... en el estado en que entónces se hallare, aquel ó aquella que á sus padres juntos ó al sobreviviente de ellos pareciese bien elegir y nombrar, *con los pactos que tengan por conveniente para sí, los demás hijos y dicha casa*; y caso de fallecer ámbos padres sin disponer, harán dicha eleccion y nombramiento de heredero, *con iguales facultades*, los parientes consanguíneos más cercanos, dos de cada parte, y el cura que entónces fuere de este lugar de F., juntos todos ó la mayor parte de ellos.» A parte de estas consideraciones de utilidad, han de tomar en cuenta otras que elevan á categoría de pena la desheredacion: «nombrarán los dichos parientes al

hijo que les pareciere más conveniente, *á no ser que se hubiere hecho acreedor á la desheredacion por algun acto deshonroso á la familia.*» Lo comun y general es limitar la eligibilidad á los hijos del primer matrimonio; pero no son raros los casos en que los contrayentes sacuden esta traba, á menudo dañosa, y señalan más ámplia base á la eleccion. Á la cláusula en que se comprometen á instituir heredero universal á uno de los hijos ó hijas del *presente* matrimonio, añaden: «Pero si el contrayente (el hijo de los instituyentes) enviudase y contrajese otro ú otros matrimonios, podrá ser nombrado heredero de dicha casa y bienes (por el viudo, ó, en su caso, por el consejo doméstico), el hijo ó hija que parezca convenir más *entre los de ésta ó de las demás uniones indistintamente.*» «El sobreviviente de los dos cónyuges *no podrá desheredar á ningun hijo del presente matrimonio sin consentimiento del rector* (párroco) *del lugar, y de los parientes más cercanos, uno por cada parte.*» «Si uno de los contrayentes enviudase, y pareciese bien á sus padres políticos que vuelva á contraer nuevo matrimonio, para otorgar las capitulaciones con el segundo marido, han de ser llamados los cuatro mencionados varones parientes más ancianos, para que en los pactos que se otorguen aseguren los derechos de todos del modo más justo, y siempre sin perjuicio de que *la herencia ha de recaer en uno de los hijos del presente matrimonio, como se ha dicho, á no ser que los cuatro árbitros, y áun el cura párroco, conviniesen en que no habia hijo ni hija del presente matrimonio apto para el gobierno de la casa*; en cuyo caso establecerán lo que mejor les parezca.» «Las personas á quienes quedan conferidas las dichas facultades, *no podrán nombrar heredero á ninguno de los hijos ó hijas del segundo matrimonio en perjuicio de los del primero, sin que ántes consulten* y obtengan la aprobacion de los dichos Presidente y Canónigo Magistral de la expresada iglesia, y si éstos discordasen, podrán designar un tercero, quienes se informarán, por los parientes próximos, de las circunstancias de la casa y las de los hijos, así del primero como del segundo matrimonio, y en su vista, acordarán lo que les parezca más justo, útil y beneficioso para la conservacion de la casa y bienestar de la familia, debiendo estarse precisamente á lo que resuelvan...»

Veamos ahora la cláusula en que se hace efectiva esa prescripcion. Dos partes comprende el heredamiento en las capitulaciones matrimoniales: en la primera, los padres de uno de los contrayentes, ó en su defecto el Consejo de familia, lo instituyen heredero universal de los bienes patrimoniales, y los padres del otro, ó sus causahabientes, le ofrecen ó hacen entrega de su dote; en la segunda, los contrayentes se obligan á seguir esa misma tradicion, á proceder de igual manera cuando tengan hijos. Esta segunda parte es la que acabamos de examinar; en la primera, hay que distinguir dos casos, segun el nombramiento lo hagan los padres ó el Consejo de familia.

En el primer caso, los padres instituyentes se resérvan el señorío mayor, usufructo y administracion de todos los bienes que componen la herencia; de modo que la institucion no causa todos sus efectos hasta el fallecimiento de aquellos, y si el instituido fallece ántes, la institucion pierde todo su valor. Por esto, el Ministerio de Hacienda tiene resuelto que no devengan el impuesto de trasmision de bienes las instituciones de herederos en capitulaciones matrimoniales, hasta tanto que los instituyentes hayan fallecido (R. O. de 18 de Mayo de 1860; si bien las oficinas liquidadoras de la provincia han autorizado lo contrario por una larga práctica. Hé aquí la cláusula corriente de nominacion: «El contrayente F., para ayuda y contemplacion del presente matrimonio, trae á él su persona y todos sus bienes en general; y en especial, sus padres N. y X le instituyen y nombran *heredero universal de su casa y patrimonio llamado vulgarmente* T., *así como de todos los demás bienes, muebles y sitios, habidos y por haber*; pero entendiéndose esta institucion para despues de los dias de los expresados instituyentes ó donantes, pues para miéntras vivan *se reservan el señorío mayor, usufructo libre é independiente administracion* de los mencionados bienes donados; y además, que cuando fallezcan, les sean celebrados el entierro, honores y demás sufragios segun costumbre de la casa (ó en la forma que se hizo con sus antecesores) y estilo antiguo de la parroquia...» La fórmula antigua, en el partido de Boltaña, usada aún alguna vez, reviste cierto carácter simbólico: *«se reservan el ser señores mayores y*

repartidores del recau (comestibles).» Entre las demás cláusulas figuran, en relacion inmediata con la anterior, las dossiguientes: 1ª «*El usufructo ó sea, los productos del patrimonio, se destinarán íntegros á la conservacion y aumento de la cosa*:» 2ª «*El heredero no podrá vender bienes raíces de ninguna clase sin consentimiento de los donantes ó instituyentes, ni éstos sin el de aquel.*»—Ménos frecuente es, y se comprende el motivo, esta otra cláusula que, en todo caso, se coloca detras de las condiciones impuestas al heredero en favor de sus hermanos, y que en el siguiente capítulo detallarémos: «Ambos padres del contrayente (instituido heredero) se reservan la facultad de contraer segundas ó ulteriores nupcias, sin consentimiento del heredero, si bien habrán de procurar que sea con persona de su clase y de más de 40 años de edad, é igualmente, asegurará dotes y alimentos á los nuevos consortes y á los hijos que con ellos puedan haber.»

Cuando es el consejo de parientes, y no los padres, quienes hacen el llamamiento, la institucion es pura y sin reservas, salvo las relativas á la legítima de los hermanos, y á los derechos de las demas personas de la familia. El acta de nombramiento se reduce á las proporciones de una cláusula en la capitulacion matrimonial del huérfano ó huérfana á quien ha favorecido la eleccion. Unas veces se hace figurar en cabeza la institucion, y á continuacion se estampa la cláusula delegatoria de donde emana su poder:—otras veces principia el Notario trascribiendo de la capitulacion de los difuntos padres esta misma cláusula, en que aquellos confieren al Consejo de familia la facultad de instituir á uno de sus hijos heredero y sucesor universal en la totalidad de sus bienes; tras esto, hace constar el fallecimiento de los citados padres, y la presencia de las personas que componen el Consejo; y á seguida, dictan éstas la expresion de su voluntad soberana. Ejemplos: «Los referidos F. y N., cónyuges, X. y Z., cónyuges tambien, y José N., los primeros como más próximos parientes, y el último como viudo, dueño de la casa; *en virtud de las facultades conferidas por Francisca R. en la capitulacion de su matrimonio con el José N., en cláusula que dice así*: «Item, es pacto que en el caso de morir alguno ó ámbos contrayentes sin tes-

tar ni disponer de sus bienes, lo hagan por el que así muriere dos parientes suyos con el sobreviviente, si lo hubiere, quienes podrán nombrar un heredero al difunto;» en uso de dichas facultades, decíamos, y á causa de haber fallecido la Francisca R. sin disponer, los citados parientes instituyen heredera universal á la contrayente Josefa N. y R. de todos los bienes muebles, inmuebles, créditos, etc., con las condiciones siguientes...»—«El futuro contrayente aporta á este matrimonio todos sus bienes en general, y además, sus mencionados tios, como parientes más cercanos, hermanos los dos primeros de su difunto padre F., y el tercero de su difunta madre N., lo instituyen y nombran heredero universal, con las condiciones que se dirán, de todos los bienes habidos y por haber, propios de los finados F. y N., *en virtud de las facultades que les fueron conferidas en la escritura de capitulacion matrimonial otorgada por sus hermanos* en... ante el Notario D..., cuya primera copia me exhiben, y *que entre otras cláusulas contiene una del tenor siguiente*: «Item, es pacto que un hijo ó hija del presente matrimonio haya de ser universal heredero, etc.»

Segun se ve, el Consejo de familia se ha desarrollado considerablemente, y ha venido á ser una de las ruedas más esenciales en esa institucion tan compleja del heredamiento; pero, desgraciadamente, no ha recibido igual aplicacion en concepto de consejo ó tribunal de amigables componedores y árbitros, para conciliar ó partir las diferencias que, con el trascurso de los años, se promueven á veces entre los padres (señores mayores) y el hijo instituido por ellos heredero. Son pocos los padres avisados y precavidos que aseguran su señorío y libre administracion y el sosiego de su vejez, con cláusulas al tenor de éstas: «Se reserva la dicha Doña... (la instituyente, viuda) el señorío mayor y usufructo libre, etc.; y además, que, *caso de no poder vivir en compañía de los instituidos, por culpa de éstos, hayan de darle todos los años, para su sustento,* 200 *escudos en dinero efectivo...*» «*En el caso de que los concesionarios* (instituyentes) *no pudiesen vivir juntos con los contrayentes, por la diversidad de génios ó por cualquier otro motivo justo, se dividirán los bienes á partes iguales,* y cada cual podrá usufructuar (ó disponer libremente) los que le correspondan.

(Es lo que se practica tambien algunas veces cuando nada se ha establecido sobre el particular)». «*Si los donantes* (instituyentes) *no pudieren vivir en compañía de los contrayentes* (herederos), *les deberán dar los alimentos necesarios, segun su calidad y estado*, en el lugar donde quisieren vivir; á cuyo efecto, conocerán del hecho el heredero que es y por tiempo será de la casa de A., en el pueblo de B., el heredero que es y por tiempo será de la casa de R., en el pueblo de N., el heredero que es y por tiempo será de la casa de C., en el pueblo de D., y el cura que es y por tiempo será del lugar de M., y lo que éstos decidan y dispongan será ley, que acatarán así los donantes como los herederos...» La razon de que no se hayan generalizado estas garantías y cautelas, es muy óbvia: paréceles mal á los padres dudar de la adhesion y cariño del hijo predilecto, el dia mismo en que más motivo le dan de agradecimiento, cediéndole todos sus bienes; y la prueba de que es éste, y no otro, el motivo de su imprevision y de su abandono, nos la dan los protocolos mismos, ya que cuando no se trata de hijos heredados, sino de estraños ó deudos *acogidos* ó adoptados, no se olvidan nunca los otorgantes de instituir un Consejo para que, en el caso de no poder *congeniar* los asociados, adopte, prévia audiencia de las dos partes, las resoluciones que estime más justas y convenientes á la paz y al bienestar de unos y de otros. Y sin embargo, la experiencia de todos los dias nos enseña que obrarian muy cuerdamente no fiando del porvenir por el presente, haciendo condicional el heredamiento, reservándose la facultad de apartar de su lado al hijo desnaturalizado, ó dejándose abierta la puerta para una retirada honrosa y en condiciones no desfavorables. Debilitadas con los años sus facultades intelectuales, y áun las fuerzas del cuerpo, no tarda en huir de sus manos la administracion, y pasar entera á manos de los jóvenes herederos; y desde este momento, la suerte de aquéllos depende del carácter moral de éstos y del respeto que por el suyo logran infundirles. Se da más de una vez el caso de que pierdan toda consideracion en la casa de que, segun la ley y la carta, son dueños y señores, que se les niegue hasta lo necesario, que sean tenidos como inútil y pesada carga, y sufran desdenes,

privaciones, y tal vez ofensas graves que amargan los últimos años de su vida, sobre todo si la casa se ha desmedrado y vive agonizante entre los ahogos de la hipoteca, las inclemencias del cielo y los crueles rigores de la suerte. Cierto es que, á menudo, á la cláusula de institucion de heredero se impone como condicion «*que han de respetar y obedecer á los instituyentes*;» pero áun esto resulta ineficaz, porque si no logran avenirse en un acto de conciliacion, á cuya celebracion rara vez se deciden los padres, prefieren resignarse, por temor de ver disipado su patrimonio entre las fojas de unos autos interminables; y ni un solo caso se cita de que hayan invocado la proteccion de los tribunales para recuperar la administracion y el usufructo que han dejado escapar de sus manos, y obtener una separacion temporal, que sería beneficiosa á las dos partes. Es un borron que desluce el cuadro de las costumbres patriarcales del Pirineo; y los notarios podrian impedir en buena parte su reproduccion, si utilizaran la legítima influencia que ejercen en el ánimo de los otorgantes, generalizando la institucion del Consejo en el sentido que queda indicado.

Hasta aquí nos hemos ocupado del heredamiento unipersonal, que es lo comun: una sociedad conyugal única y un solo heredero. Pero se ofrecen casos de un *matrimonio entre dos herederos*, que es lo que se designa, en el tecnicismo consuetudinario del país, con la frase «juntar dos casas»; y dos *matrimonios con un sólo heredamiento;* cuando se instituye herederos universales á dos hijos, para que disfruten la herencia pro-indiviso y en comunidad. Supone esto nuevos pactos y capitulaciones cuyo pormenor dejo para más adelante.

Tal es el heredamiento alto-aragonés. El primitivo derecho de primogenitura se ha perpetuado, en cierto grado, por la costumbre de elegir al *primogénito,* regla general en esta comarca, lo mismo que en Cataluña; que por esto, muy rara vez se solicita la intervencion del párroco, alcalde ó juez municipal para decidir el empate ó discordia entre los parientes, cuando el Consejo es el llamado á efectuar el nombramiento. Y del derecho de primogenitura tal como lo particularizaron los iberos, ha conservado la costumbre alto-aragonesa la facultad de elegir á uno de los hijos ó *hijas*. Algunas veces se ha usado la

fórmula «varon por varon, ha de ser preferido el del primer matrimonio, y lo mismo hembra por hembra, siendo en lo natural y moral lo que deben ser;» pero hoy, en igualdad de las demás circunstancias, la hija del primer matrimonio es preferida por la generalidad á los hijos varones del segundo matrimonio.—Conservada por tradicion esta patriarcal costumbre en la faja pirenáica de Aragon y Navarra, á ella hubieron de volver la vista los barones, mesnaderos é infanzones de la tierra llana, cuando en 1307 pedian que se les autorizase para instituir heredero universal al que quisieran de sus hijos, dejando á los demás lo que les pareciese de sus bienes (Córtes de Alagon: fuero *de testamentis nobilium, militum et infantionum, et hœredibus eorum instituendis*); y los procuradores de las ciudades, villas y lugares, cuando en 1311 pedian que se hiciera extensiva la misma facultad á todos los aragoneses, con excepcion de Teruel y Albarracin, que se regian por fueros especiales (Cortes de Daroca: fuero *de testamentis civium et aliorum hominum Aragonum*). Por esa misma fecha nacia en Castilla, por ministerio de la ley, el sistema de las vinculaciones; en Aragon, segun se ve, tomaba por instrumento la libertad, y era como una emanacion del primitivo derecho de primogenitura, y como una *juris continuatio* de las costumbres antehistóricas de los iberos.

Expuesta la costumbre, no há menester recomendacion, que ella por sí misma se recomienda. Sus beneficios saltan á la vista, sin que sea necesario ponerlos de relieve. Heredamiento es en Cataluña: heredamiento es en Aragon; y sin embargo, ¡que enorme diferencia! Allá, un hijo, por la circunstancia puramente fortuita de haber nacido el primero, concentra en sus manos la sustancia entera de la familia, y sus hermanos, acaso con más méritos y mayores necesidades personales que él, solamente pueden reclamar entre todos la cuarta parte de la herencia paterna: — en el Alto Aragon, la eleccion es libre, los bienes de la familia se vinculan en la persona del hijo que parece convenir más al bien de la familia, por su laboriosidad, por su inteligencia y por una conducta intachable; y sus hermanos reciben una legítima no regulada de antemano, segun una proporcion inflexible, por la ley, sino determinada á

su vez por la costumbre de cada pueblo y de cada familia, en virtud de la fórmula consuetudinaria «*al haber y poder de la casa*,» que en el siguiente capítulo analizarémos, y de la fórmula de fuero «*quantum eis placuerit*,» interpretada segun el principio natural y foral de la equidad (*naturalis sensus*). Ya en la escritura matrimonial, los contrayentes, en Cataluña, trasmiten todos sus bienes, con la sola excepcion de las legítimas forzosas, para después de su muerte, al hijo ó hija que primero naciere de aquella union; faltando con esto al principio de la justicia sin servir al de la utilidad. Ningun derecho que se funde en el mero hecho del nacimiento, será nunca tal derecho ante la razon; y del lado de la razon se inclina siempre la conveniencia. En la costumbre catalana se reproducen, por idénticos motivos, los inconvenientes, tantas veces denunciados, de los mayorazgos y de las monarquías hereditarias: viene á la vida el primogénito en el momento más oportuno para ser recibido como una bendicion de Dios, esperanza y regocijo de la familia; rodéasele de cuidados y de atenciones; crece sin tropezar con la menor contrariedad; encuentra dóciles y sumisos á sus caprichos á los mismos que debieran sujetar á dura disciplina su voluntad; llega á la edad de razon sin haber tenido que tomar parte en ninguna de esas secretas luchas por la existencia que constituyen la historia íntima, trágica y borrascosa á las veces, así de la vida individual como de la vida del hogar; y entónces, sabe que hay para él un derecho de excepcion, que es un privilegiado de la fortuna, que su poder es superior al de sus hermanos, que no necesita como ellos discurrir, trabajar, poner en tortura su espíritu, hacer de la vida una milicia perpétua y conquistarse un porvenir, que lo tenía ya hecho y asegurado por la suerte ántes de venir al mundo; y la inmediata consecuencia de tan absurdo derecho, forzosamente ha de ser, y es, el desvanecimiento, la inaplicacion, el abandono y la pereza, por parte suya, el desvío, la envidia, acaso rencores ocultos que un dia salen á la superficie, y dividen la familia, y turban la paz del hogar, por parte de sus hermanos, que con merecer acaso más, alcanzan ménos. No hay nada que tanto amargue, que tanto irrite, como el ser víctima de una injusticia que no puede perseguirse,

porque la han preparado los propios padres, y la ha sancionado y hecho poco ménos que fatal el azar del nacimiento. Esto por lo que toca á los *merecimientos* de los hijos para aspirar á la jefatura, y á la *conveniencia* de la familia misma á cuya perpetuidad mira el heredamiento; pero queda todavía otro aspecto, más delicado si cabe, que nos ocupará en el siguiente capítulo, á saber, la diferente proporcion en que hay que proveer á las *necesidades* de los hijos, por circunstancias ajenas casi siempre á la voluntad, y conforme á las cuales es imposible graduar las legítimas en el sistema catalan, porque la parte de libertad que deja la ley foral á la testamentifaccion, la renuncian imprudentemente los cónyuges el dia en que podria ser más provechoso su ejercicio.—El heredamiento del Alto Aragon reune las ventajas del sistema, por decirlo así, señoríal de Cataluña, y las del sistema igualitario y democrático de Castilla, sin los inconvenientes de uno ni de otro. Como el primero, y más que el primero, conserva vivo el tesoro de las tradiciones de la familia; perenne y en pié, bajo un mismo apellido, al amparo de unos mismos penates, el solar paterno, foco inextinguible de afecciones domésticas, donde se reenciende el amor fraternal, así como el apartamiento y los años lo van debilitando, centro de atraccion donde convergen y puerto de refugio adonde se amparan sus miembros, dispersos por el mundo, el dia que la adversidad ó el cansancio y los combates de la vida les hacen volver la vista al lugar donde corrieron los primeros años de su vida. Como el segundo, y mejor que el segundo, puede premiar el padre las virtudes sobresalientes de tal hijo, proveer á las necesidades extraordinarias de tal otro, nacidas de un estado anormal de espíritu ó de cuerpo, ó tal vez por un suceso adverso, y en todo caso, hacerlos á todos iguales, no con esa igualdad abstracta, matemática, que la ley establece *apriori*, sino con aquella otra igualdad práctica, viva, que nace de combinar entre sí una multiplicidad de elementos, determinables sólo en cada caso. A causa de esto, el heredamiento, más bien es honor que fortuna; y ya verémos cómo, á las veces, más provecho lleva con la legítima consuetudinaria el no heredado que el que lo es. Por otra parte, nadie tiene asegurada la preferencia para el

heredamiento por el hecho puramente de nacer; y esta incertidumbre provoca una emulacion saludable, bien distante de la forzada resignacion de los segundo-génitos de Cataluña, y que no deja de influir favorablemente en la vida interior del hogar. Aquella preferencia la van determinando los actos, las aficiones y el destino de cada uno, y hasta las vicisitudes por donde atraviesa la familia; y llega un momento en que hasta el pueblo, cuyo vago rumor influye más de lo que ordinariamente se piensa en la suerte de las familias, señala aquél de los hermanos que reune mayor suma de aptitudes y de condiciones para ese cargo de honor y de responsabilidad, anticipándose de tal manera á la eleccion que en su dia harán los padres ó el Consejo de familia.

Y hé aquí otro aspecto de la costumbre alto-aragonesa, que la enaltece más y más. Llamando á la sucesion universal el heredamiento catalan al primogénito, se consigue que en ningun caso quede incierta esa sucesion, y se previenen los juicios de abintestato y la division del patrimonio. Pero el heredamiento alto-aragonés no podia producir iguales resultados, porque no determina en concreto, y con relacion al órden ó á la série de los nacimientos, la persona en quien ha de recaer la herencia; de modo que si falleciesen los padres sin testar, el pacto genérico de sus capitulaciones, llamando á uno de los hijos, no impediria el intestado. Han obviado esta dificultad por medio del Consejo de familia.—Dos causas, principalmente, contribuyen á que en el Alto-Aragon sean tan temidos los intestados: 1ª, la instintiva aversion que se siente en este país hacia la justicia oficial, aversion no siempre por desgracia injustificada, más por culpa del procedimiento que de los funcionarios del órden judicial; 2ª, la division de los patrimonios, que las sucesiones legítimas traen consigo, en Aragon lo mismo que en Castilla. Siendo por lo general poco considerables las fortunas en esta montañosa region, dividirlas, desmembrarlas, sobre todo cuando son muchos los hermanos, es perderlas: ponerlas en manos de la curia, es perderlas dos veces. El sentido práctico de los alto-aragoneses debia hacerles buscar con afan el medio de huir uno y otro peligro, y hallaron uno perfecto en la tradicion: el Heredamiento y el Consejo de familia. En prevision

de que los padres fallezcan ántes de que hayan podido revelarse las cualidades de los hijos lo bastante para poder acertar en la designacion de heredero y de sustituto, instituyen para esa eventualidad un Consejo de parientes, y delegan en él cuantas facultades y atribuciones les competirian á ellos en su caso. Sobre esta cláusula descansan seguros de que no morirán intestados, que «la *justicia* no les entrará en la casa,» y que su herencia no se partirá en fracciones, sino que se trasmitirá indivisa á sus descendientes, en la misma forma que la recibieron de sus mayores.

Una observacion para concluir.

Atendida la autoridad que, por el fuero *de iis quæ Dominus Rex* y por el *Privilegio general*, gozan en Aragon las costumbres locales, las cuales, segun doctrina universalmente recibida, derogan el fuero cuando son inmemoriales; siendo inmemorial la de que estamos tratando (Heredamiento, y aplicacion á él del Consejo de familia), y además notoria, por ser facilísimo al Juez cerciorarse de su existencia por la inspeccion de instrumentos, en cumplimiento de lo que previene la observancia *de probationibus*,—parecerá maravilla que nunca se haya intentado hacer oposicion á la práctica corriente, fundada en varios fueros, de distribuir en partes iguales entre los hijos los bienes del que fallece sin haber dispuesto de ellos en capitulacion matrimonial ó en testamento. La sucesion intestada se rige por una presuncion: supone que el fallecido quiso someterse á la regla comun y general en su país, al no hacer uso de su libertad derogándola por otra propia é individual; pero en el Alto Aragon esa regla comun no es la del fuero, que ha caido en desuso, si es que estuvo alguna vez en observancia, sino la del heredamiento que acabamos de definir, individualizado en cada caso por el Consejo de familia. A que no sea invocada esta regla consuetudinaria en los pocos casos de intestado que ocurren, contribuyen dos causas, á mi juicio: el interés directo, inmediato, de los hermanos y sobrinos, que se aviene mejor con la práctica de fuero, por ignorarse en quién de ellos recaeria la eleccion si el Consejo de parientes fuera llamado á hacerlo, y el escaso predicamento en que está, y el lugar humildísimo que se concede, si es que se le concede alguno, al derecho consuetudinario en nuestras escuelas y en nuestros tribunales.

Hasta aquí he considerado el heredamiento con relacion al heredero y á los heredantes: viene ahora el definirlo con relacion á los hijos no heredados; que es entrar en la tan debatida cuestion de las legítimas.

V.—Dotes y legítimas; cabaleros y tiones: troncalidad.

En las behetrías castellanas, que guardaban incólumes muchos de los principios del derecho civil de los celtiberos, la familia estaba constituida sobre la base de un *solar* ó heredamiento inalienable, compuesto de casa, era, huerto y muradal (*Fuero Viejo*, lib. IV, tít. I, ley 10): en Aragon, la *haereditas avita*, vinculada en la familia, se detenia ante esos mismos límites, una casa, un campo, una viña (*lib. V foror. in usu non habitor.*, f. de immensis, etc.): en Navarra, formaban igualmente la *vecindad*, durante la Edad Media, una casa, una era, un campo, un huerto y una viña (*Fuero general de Navarra*, libro III, tít. XX, c. 1). Tratando Strabon de la familia matriarcal de los cántabros, deja adivinar la existencia de todo un régimen dotal (*Rer. geograph.*, lib. III, c. IV, § 18); y es lógico pensar que la constitucion de cada nueva familia colateral llevaba consigo la vinculacion de un *solar* ó *vecindad*, detrahida, en un principio, de los bienes gentilicios, que poseia comunalmente cada clan ó gentilidad, y más tarde, cuando cayó en desuso el régimen comunalista, de los bienes patrimoniales ó de la comunidad doméstica respectiva. La masa general del patrimonio quedaba vinculada en el tronco, y representada por uno de los hijos: los demás recibian, en clase de legítima vinculable, aquello que se conceptuaba necesario (aparte de los aprovechamientos comunes, que han llegado hasta nuestro siglo) para la subsistencia de una familia: una casa, un campo, un huerto y una era. Más aún: es lícito presumir que á ese solar ó heredamiento se habia fijado como mínimum el límite de *cinco* unidades agrarias, á juzgar por los restos descompuestos que esta costumbre ha dejado en distin-

tos países, y que podemos aproximar idealmente, para reconstruirla al ménos en imágen. *Cinco cabnadas* era la cabida del solar paterno en las behetrías de Castilla; y *cinco acres* medía la tierra que se reservaban como propiedad privada las familias bretonas durante el régimen comunalista: no sabemos si correspondian á esa misma cifra, en las medidas superficiales indígenas, las ocho yugadas de tierra que componian la legítima de los hijos no heredados, segun las leyes wálicas (de Gales), y los dos robos de tierra y un caíz de sembradura que, por fuero de Navarra, debia medir la «vecindad» dada en dote forzosa á los hijos de pareilla y de barragana; si bien nos autoriza á suponerla patrimonio tambien de esta region y de la region aragonesa, la consideracion siguiente. Las instituciones jurídicas no desaparecen nunca de raíz: bórranse del espacio, cuando se ha extinguido el estado social que las produjo, pero no mueren en un dia: se escinden, se *reducen*, mudan de forma, se reproducen en las instituciones que les han sucedido, siquiera sea sólo á modo de apéndice, ó en proporciones y formas rudimentarias, que sirven al historiador como de rastros y jalones por donde se remonta hasta descubrir sus orígenes más escondidos y remotos. Ahora bien; cuando el estado de nuestra sociedad engendró aquella libertad de testamentifaccion que condenó y trató de extirpar el Fuero Juzgo, la forma de desheredacion hubo de relacionarse con la antigua legítima, por unó de esos procedimientos espontáneos é inconscientes que constituyen la *Simbólica jurídica*, y que tan gran parte han tenido en el desenvolvimiento morfológico del derecho: en vez del solar de cinco cabnadas de tierra, que componian la legítima segun el primitivo derecho gentilicio, se asignó á cada hijo una representacion de ella en cinco monedas usuales, con las cuales debia darse por contento y pagado de todo su derecho. Tal es, á mi entender, el orígen de los *cinco sueldos* que, segun la costumbre de Toulouse, debia legar el padre á los hijos á quienes desheredaba: de los *cinco sueldos* por muebles y cinco por inmuebles, en que el uso y estilo de Aragon graduó la legítima arbitraria establecida por los dos fueros «de testamentis»; de los *cinco sueldos* y *cinco cestas de tierra* que figuran en los antiguos testamentos del Bajo-

Aragon; de los *cinco sueldos* y una robada de tierra en monte del comun, que segun la costumbre de Navarra, elevada á ley en el siglo XVII, debe señalarse como mínimum á los hijos, para que sea válido el testamento; y del *tanto de tierra*, poco ó mucho, con que el Fuero de Vizcaya compone la legítima forzosa de los descendientes desheredados: no nos ha conservado la historia la fórmula que correspondió á éstas en el derecho castellano, antes de que el Fuero Juzgo pusiera su veto á la libertad de testar. Y hé aquí cómo puede traer un orígen lógico y racional aquello que los historiadores de nuestro derecho tienen por hijo del capricho y engendro de la arbitrariedad.

¿Rige actualmente en derecho foral aragonés la susodicha legítima de los diez sueldos? ¿Es válida la desheredacion sin justa causa, con sólo legar esa cantidad á cada uno de los hijos desheredados? Los fueristas se pronuncian casi unánimemente por la negativa; como tratadistas y como abogados, invocan los deberes de la paternidad; tienen por viciosa y contraria al espíritu de los fueros la práctica en que funda su autoridad tal legítima formularia; defienden por equidad el derecho á un suplemento de legítima, en relacion con la fortuna de la casa y las circunstancias personales de cada hijo; y fundados en el fuero *de exhæredatione filiorum*, sostienen que la dote de la hija es de derecho natural, y obligatoria por tanto, y que el padre no puede privar de la herencia á los hijos, á no mediar alguna de las cinco causas de desheredacion que el citado fuero especifica.

Juntando en una, como las junta la costumbre alto-aragonesa, las materias sobre dotes, legítimas y donaciones inter vivos, resulta del fuero la doctrina siguiente. El padre y la madre están obligados á dotar á las hijas (f. *Concordias en censales*; f. *de exhæredatione filior.*) y dar á los hijos *partem suam* (de donat., f. 2 y 9), que los foristas entienden ser lo necesario para alimentarlos ó dotarlos (*Sessé*, decis. 26, n. 78 y ss; *Franco y Guillen*, lib. III, tít. IV, c. 2; *Dieste* v°. Legítima; *Manual del Abogado aragonés*, tít. XIII, p. 214; Lissa, *Tirocinium*, lib. II, tít. 7), y que parece sinónimo de «legítima» en la tautonomía jurídica de dos términos *pro parte et legitima* de la ob-

servancia 1ª *de rebus vinculatis*. Toda la herencia es legítima de los hijos, y no podrán ser privados de ella, si no han perdido el derecho hereditario por alguna de las causas que especifica el f. 2 *de exhæred. filior.*: los padres pueden instituir heredero universal á uno de ellos, dejando *quantum eis placuerit* á los demás (ff. *de testamentis militum* etc.; *de testam. civium*), cuyo *quantum* recibe de los foristas la misma interpretacion que la *sua pars* arriba citada, entendiendo que se les concede la facultad de apreciar, segun su prudente arbitrio, con arreglo á su fortuna y las necesidades de cada hijo, lo que debe ser su legítima: la pretericion de un hijo rescinde el testamento. El padre, áun contra la voluntad de su esposa, puede dar á los hijos una cantidad igual á la que fué dada en dote al hijo ó hija que anteriormente hubiere contraido matrimonio (Observ. 8 *de donat.*): el cónyuge sobreviviente puede hacer donacion al hijo que contrae matrimonio, de una parte de los bienes comunes igual á la que los dos cónyuges dieron al hijo casado con anterioridad, con tal que quede una parte igual para cada uno de los demás hermanos (Observ. 15 *de jure dot.*, y 12 *de donat.*), á cuyo efecto, puede enajenar esos bienes comunes, ántes de la division: lo donado por los padres á un hijo en razon de matrimonio, no tiene que colacionarlo con los demás hermanos, aunque sea muy desigual (Obs. 1 *de donat.*), pero si esas donaciones fueren tan considerables, que se extendiesen á la parte que corresponde á éstos, podrán ser impugnadas por ellos (Id., 2 y 9). La hija á quien se dota puede renunciar todos sus derechos legitimarios sobre la herencia, dándose por contenta con sola su dote, y no hay exactitud en decir, como Franco de Villalba dice (*Comentarios* al f. 1 *de jure dot.*), que tal renuncia es nula, como contraria á las buenas costumbres; quien con escritura pública se da por pagado, y se obliga á no pedir más por legítima, no tiene derecho á reclamarla (Sentencia del Trib. Supr. de J., de 1º de Marzo de 1861); si no renunció, puede pedir suplemento al tiempo de la muerte del padre, segun su haber en esta fecha; pero entónces, le será computada la dote en cuenta de legítima (Cancer, *Variæ*, etc., Parte I, c. 3); únicamente en caso de intestado no se colaciona la donacion. El que dotare con bienes propios á su herma-

na, por razon de matrimonio, puede estipular la reversion de la dote al dotante, si aquélla fallece sin sucesion, mas no si la dota con bienes comunes (Franco, *Coment.* al f. *de rebus vincul.*); si muere intestada y sin sucesion, su dote vuelve *ipso jure* á poder de aquéllos que la constituyeron ó donaron, ó á sus causa habientes, y lo mismo en el caso de que habiendo tenido hijos, muriesen intestados y sin sucesion (f. 1 *de successoribus ab intest.*), salvo, no obstante, en todo caso, el usufructo ó viudedad foral (Observ. 55 *de jure dot.*); de modo que la restitucion de la dote incumbe á los herederos del viudo usufructuario (Observ. 6 *de jure dot.*): otro límite tiene este fuero de troncalidad, y es la libre testamentifaccion. La mujer puede exigir del marido que le *asegure* su dote con hipoteca especial sobre sus bienes (Observ. 44 *de jure dot.*); puede enajenarla por sí, constante matrimonio (Observ. 39 *de jure dot.*); ó transferirla y donarla el marido, con el consejo de su padre, y en su defecto, de los dos más próximos parientes de aquélla (f. 1 *de contractibus conjugum*, y 1 *de donat.*). Nada consigna el fuero tocante á los peculios y su relacion con dotes y legítimas. Generalmente, la doctrina de las dotes se confunde con la de las legítimas: *dotar* vale tanto como *dar legítima*; y por esto, las sumas legadas para *dotar* solteras, son debidas á estas áun cuando no se casen, segun declaró la Corte del Justicia en un proceso de 1560.

Tales son, en resúmen, las disposiciones del fuero sobre dotes, legítimas, donaciones entre cónyuges y entre padres é hijos, desheredacion, renuncia de legítimas y reversion de bienes por fuero de troncalidad. En derredor de ellas, bullen y hormiguean enjambres de dudas, problemas y distingos, cuya discusion abandonamos á los foristas, mientras nosotros exponemos el sistema práctico que, dentro de ese general, ha creado la costumbre popular en el Alto Aragon.

Contienen los heredamientos dos cláusulas fundamentales sobre dotes ó legítimas, que corresponden exactamente á aquellas otras dos que en el anterior capítulo expuse, relativas á institucion y nombramiento de heredero. Hélas aquí, reducidas á una fórmula pura y esquemática: «Los citados cónyuges F. y M. instituyen *heredero universal á su hijo X, con la*

obligacion de dotar á sus hermanos al haber y poder de la casa. Los contrayentes X (heredero) y Z instituirán en su dia *heredero universal á uno de sus hijos, dotando á los demás al haber y poder de la casa.*» El heredamiento de los padres sirve de modelo á los hijos, y así se perpetúa la tradicion. Será bueno advertir que en estas costumbres, la doctrina de las dotes se confunde con la de las legítimas : por esto, se usa indiferentemente, en las capitulaciones matrimoniales, las fórmulas *dotar* ó *entregar la legítima* ; por esto, se entrega su dote ó legítima á los hijos mayores de edad cuando la reclaman, aunque no se casen ; por esto, al recibir la dote, hacen renuncia de los demás derechos que pudieran tener á la casa, salvo vínculo y sucesion intestada. Con lo cual, la mayor parte de los problemas que preocupan á los comentaristas, dejan de serlo. Se entenderá esto con más claridad, leyendo originales esos pactos en contratos de matrimonio. A seguida de la institucion de heredero, se dice : «Con cargo y obligacion, que igualmente se impone al heredero, de educar y asistir, con todo lo necesario á la vida humana, á sus hermanos, hijos de los instituyentes, todo el tiempo que permanecieren solteros en dicha casa ; y *si tomaren estado, deberán ser dotados al haber y poder de la misma*; mas, para esto, los referidos hermanos deberán trabajar, miéntras permanezcan solteros, en utilidad y beneficio de ella y del citado heredero, pues de no hacerlo así, no podrán reclamar más dote que la que se les quiera dar.....»— «Y la hermana del instituido F... deberá ser asistida y mantenida en dicha casa, con todo lo necesario al sustento humano, trabajando en provecho de ella miéntras fuere soltera ; y cuando tome estado, *será dotada por el heredero al haber y poder de la propia casa.*»—A las veces, estas cláusulas son más circunstanciadas : «*Si alguno de los hermanos varones se inclinase á seguir una carrera*, deberá dicho heredero asistirles con lo necesario al efecto, conforme al estado y facultades de la casa y herencia.» «F., N. y X., hermanos del nombrado heredero, serán *criados, alimentados y dotados á poder y haber de dicha casa, dando á cual más, á cual ménos, segun las circunstancias*, y asistiendo con todo lo necesario á los que sigan estudios, hasta tomar estado.» «Los demás serán dotados segun

las facultades de la casa, *y teniendo en cuenta los méritos que haya contraido y sus prendas personales.*»—Otras veces se consigna que se tomará en cuenta, para graduar la legítima, el peculio que cada hijo poseyere. «A los hermanos del heredero, cuando tomen estado, los dotará al haber y poder de la casa, *pero sólo en el caso de que no hayan adquirido caudal propio por razon de su industria y manejo*, en la proporcion que corresponda á las facultades de esta casa y á lo que merezca aquella adonde fueren á casar; pues en tal caso, su caudal les servirá de dote ó legítima, y el heredero no tendrá obligacion de darles cosa alguna.»

Veamos ahora cómo se hace efectiva esa prescripcion. La dote ó legítima de los hijos no heredados, se gradúa: 1º por lo que ofrecen los padres ó el heredero, conforme al estado económico de la casa, ó á lo que ha establecido en ella la costumbre (*al haber y poder de la casa*); 2º por lo que exige la familia del otro contrayente (*por lo que alcanza*); 3º por lo que posee de cabal ó peculio el hijo de cuya dote ó legítima se trata; 4º por lo que se dió á otro hijo casado con anterioridad, ó por lo que han dado á los suyos respectivos las familias de la comarca reputadas en igual posicion social; 5º en caso de discordia, por lo que determina el Consejo de parientes.—Son poco frecuentes los casos en que los padres, haciendo abstracto de la fórmula *al haber y poder de la casa*, fijan en números concretos el tanto de legítima para cada uno de los hijos desheredados, al instituir heredero, ó al otorgar testamento; la generalidad lo reprueba: 1º, porque la casa puede venir á ménos ántes de que se haya ofrecido la necesidad de hacer entrega de sus respectivas legítimas á los hermanos del heredero, y entónces, se ve éste conducido al borde de la ruina, el solar de los antepasados sin cimiento, sin raíz el tronco; y 2º, porque si el hijo soltero, por accidentes de la vida, contrae responsabilidades civiles en procedimientos judiciales, no puede eludir su pago, no puede hacerse pasar por insolvente, teniendo señalada su legítima, y los tribunales traban ejecucion en ella á fin de hacerlas efectivas.

Dejando á un lado éste, que es un caso excepcional, y volviendo á la fórmula general «al haber y poder de la casa,»

examinaré uno por uno los distintos criterios que concurren á graduar la legítima, cuando no la han fijado numéricamente los padres, ó en su caso, los parientes, al otorgar el heredamiento del hijo mayor.

Los padres, ó el hermano heredero, del contrayente á quien se dota, ofrecen de ordinario una cantidad proporcionada á la fortuna mobiliaria y á los productos anuales de la casa, de tal suerte, que pueda ser satisfecha en plazos sin desprenderse de los inmuebles, los cuales quedan vinculados en la persona del heredero y de sus sucesores, ó enajenando lo ménos que sea posible. En las casas muy acaudaladas, la legítima se regula por la costumbre de los antepasados, y tambien por el tanto que asignan á sus hijos las familias del país consideradas en la misma posicion social que aquella ocupa. Ordinariamente es muy desigual con relacion al haber de los padres, y por esto es ventajoso en tales casas el ser instituido heredero. Pero son las ménos. En el mayor número, se equilibran el heredamiento y las legítimas: donde la prole es numerosa, y no muy sólido ni robusto el patrimonio, el heredero es un esclavo, primero, de sus hermanos, más tarde de sus hijos, y no es dueño de pensar en más, toda su vida, que en los plazos que van venciendo cada año, y que los interesados reclaman en acto de conciliacion, si el pago se retarda. Las casas entónces *se atrasan*. Y así se explica que no sean raros los casos en que el primogénito, ó el preferido por sus padres para sucederles en la representacion de la casa troncal, renuncie el heredamiento en favor de alguno de sus hermanos ó tios ménos previsor ó más alentado (1). Agrava esta situacion el amor propio de las fami-

(1) Hé aquí los términos de una escritura de renuncia: «Y dicen: que el compareciente J. L. es heredero único de todos los bienes de su difunto padre J. J., fallecido hace 22 años, y que *en atencion á las muchas obligaciones que gravitan sobre la herencia á favor de los diferentes miembros que componen la familia*, hace renuncia de aquélla en favor de su tio T. J. con las condiciones siguientes: los abuelos del renunciante, J. J. y M. G. y su madre T. L. han de ser durante sus vidas usufructuarios y señores mayores de dicha universal herencia; sus seis tios de parte de padre, A., P., F., J., J. y M., sus tres hermanos consanguíneos, O., F. y J., y el hermano de su abuelo, G. J., serán mantenidos sanos y enfermos, vestidos y calzados, con todo lo necesario á la vida humana, y dotados á poder y haber de la casa si tomasen estado, siendo obedientes y trabajando hasta entónces en beneficio de élla; el renunciante será mantenido en las mismas condiciones que sus tios y hermanos, y

lias, que les hace rebelarse ante la idea de descender en rango y jerarquía social, y les induce á ocultar los estragos causados en su patrimonio por golpes de fortuna ó errores de administracion, y el afan de colocar á los hijos en buenas casas, donde es costumbre exigir dotes mayores de lo que aquellas pueden, en buena economía, prometer. Fuera de esto, cuando se ha asignado á un hijo su dote ó legítima, esa sirve de regulador á la de los demás, si la casa se ha mantenido á igual altura, sin perder terreno; pero si ha experimentado alzas ó bajas su situacion económica, el espíritu de la fórmula «al haber y poder de la casa» requiere, y la práctica autoriza, que se alteren aquéllas en el mismo sentido y en proporcion igual: en tal caso, las dotes de los hijos primeramente casados no establecen jurisprudencia para las de los demás. En un heredamiento reciente leo la cláusula que sigue: «Las dos hermanas del instituido, últimamente nombradas, se hallan casadas, y las tres primeras, solteras, han de ser mantenidas, sanas ó enfermas, con todo lo necesario á la vida humana, y *dotadas en la misma cantidad en que lo fueron aquéllas, si la casa continuase en igual situacion económica que al presente,* pues si desmejorase su fortuna, se las dotará segun su poder y haber en cada caso ... »

La otra base de juicio que se toma en cuenta para fijar la cuantía de la dote ó legítima, es «el haber y poder de la casa» del otro contrayente, á donde el hijo dotado va á establecerse, ó como se dice en el tecnicismo consuetudinario local, lo que éste *alcanza*, y tambien lo que aquélla *merece.* La costumbre de este país ha establecido una proporcion constante y uniforme, de la cual rara vez se aparta, entre la herencia del instituido heredero ó heredera y la dote ó capital que aporta el otro cónyuge: esa proporcion oscila entre 5 y 8 de dote por 100 de herencia ó patrimonio. Esta ley de rigorosa proporcionalidad enjendra en la práctica desigualdades irritantes. Es profundamente injusto, y no se concibe tal in-

---

el nuevo heredero se obliga á facilitarle el dia 18 de Octubre próximo, 160 pesetas, para que negocie con ellas (*principio de cabal*), y 1.500 pesetas por vía de dote, cuando tome estado, ó lo que falte al *cabal* que hubiere logrado reunir para completar esa cantidad.»



justicia en un pueblo tan apasionado de la equidad, que las dotes estén en relacion directa de lo que cada hijo *alcanza*, esto es, que sean mayores ó menores, segun sea más ó ménos considerable el patrimonio del heredero ó heredera con quien se unen. De dos hijas que se establecen, una en una casa abundante y acaudalada y otra en una casa de mediana posicion social, la primera lleva mayor dote que la segunda. Por todas partes se ve ensalzada, omnipotente, la familia, y en sus aras sacrificado el indivíduo. Y no sólo las dotes: hasta los peculios adquiridos por los hijos se sujetan á tan rigoroso criterio: «Si el dicho A. Campo, hermano del contrayente, y los otros cuatro *hermanastros*, V., M., J. y R. Pueyo hiciesen ó adquiriesen algun *cabal* (peculio) en sus negocios y tratos particulares, ó de cualquier otro modo, y llegado el caso de tomar estado, *lograsen un partido tan ventajoso que correspondiese por él llevar el cabal entero*, lo puedan hacer libremente; pero no siendo así, lo dejarán necesariamente en la casa nativa, contentándose con la dote que ésta pueda darles segun su haber y poder, *ó tan sólo con la que corresponda al partido que alcanzaren*, desmembrándolo del todo del cabal que tuviesen adquirido, si excediese de lo que por legítima les corresponda al respecto de la posibilidad de la casa, segun queda capitulado.» «Y á sus hermanos, cuando llegue el caso de tomar estado, los dotará al haber y poder de la casa, y *segun lo que correspondiere á aquellas donde se colocaren...*» Así se expresan dos capitulaciones matrimoniales del siglo pasado, y tal es el espíritu que todavía domina en la actualidad, aunque no se consigne en los heredamientos.

Al acto en que relacionados de comun acuerdo esos dos extremos, se pacta la dote y las demás condiciones del contrato de matrimonio, se le denomina *ajustes*, y aparenta las formas de un tratado internacional. Esos ajustes, mayormente cuando en ellos se interesa un heredero ó heredera, son muy solemnes. Se celebran en lugar neutral, equidistante, si es posible, de la residencia de las dos familias contratantes: en una casa de campo, en una venta, ó al aire libre, debajo de una encina. Concurren sus parientes y allegados en numerosa comitiva: las capitulaciones antiguas lo consignaban

así: «con asistencia de éstos (padres, etc.) y de otras varias personas, deudos y amigos de las dos partes.» Acompáñales casi siempre un *casamentero*, especie de notario lego, órgano inmediato del derecho popular, encargado de mediar entre las partes, de dar forma concreta al acto, y de redactar la *cédula* matrimonial, especie de anteproyecto que sirve de norma al notário para extender el contrato definitivo, y que facilita sobremanera la mision de los depositarios de la fé pública. Cada comarca tiene el suyo, y puedo citar los nombres de algunos: en Laguarres, *Joaquin Gaspar*, tejedor de oficio, y al mismo tiempo actor cómico en las piezas pastoriles (*pastoradas*) que constituyen el teatro popular de Ribagorza, y que él representa en la festividad mayor de algunos pueblos, por precio de cinco pesetas al dia, la comida y un par de alpargatas; *Joaquin Cerulla*, rico hacendado de Tolva, de instruccion y clara inteligencia, consultor universal de los Ayuntamientos del Alta Ribagorza, y hoy diputado provincial; en Güel y Castanesa. *Joaquin Abentin*, secretario de Ayuntamiento, dotado de muy feliz memoria, y especialista en derecho consuetudinario del país; en la Fueba, *José Oncins*, labrador inteligente, conocido en exposiciones nacionales y universales, y cuyo reciente fallecimiento ha dejado vacante un puesto que ocupaba con aplauso del pequeño valle á que sirve de remate el monasterio de San Vitorian; en Laguarta, *José Villacampa*, propietario, ex-diputado provincial; en Bergua, *Joaquin Ciprés*, labrador, secretario del Ayuntamiento y consultor de otras varias corporaciones municipales; en Linás de Broto, *Juan Solana*, hacendado; en Cortillas, *Clemente Coli*, párroco; en Capella, *Antonio Obac*, secretario del Ayuntamiento; en Olson, *José Coronas*; en Secastilla, *Tomás Lorés*; y á este tenor otros muchos, sin contar multitud de secretarios y no pocos párrocos, á quienes se impone ese oficio por razon de su ministerio, y que con el tiempo han cobrado aficion á esta jurisprudencia patriarcal. Reunidas, pues, entrambas familias y el casamentero ó cedulista, los novios se apartan á un lado, sin tomar parte en el convenio; los padres despliegan sus respectivas capitulaciones matrimoniales, para que sirvan de modelo, y con esta base principia la discusion. El principal caballo de batalla es la

dote (su cuantía y la forma en que ha de ser aportada, y en su caso revertida) y los segundos matrimonios: el padre del novio *forastero* ofrece en dote una cantidad, segun lo que él considera que debe dar «al haber y poder de su casa,» y lo que juzga que la otra casa *merece* que le sea llevado, segun sus facultades: acaso el padre del novio heredero no se conforma, y demuestra á la otra parte, liquidándole de memoria la fortuna, que puede ofrecer más, y liquidando de memoria la propia, que *merece* más, que se le debe dar más. Los novios presencian á distancia esta singular escena, ó cuchichean de amor, como si se tratara de un asunto completamente extraño á sus personas. Antes de esto, la familia del heredero ó heredera se ha formado ya su composicion de lugar, respecto de lo que debe llevar en dote la persona que haya de entroncar con ella; y la otra, porque no naufrague el proyecto, hace un esfuerzo, superior tal vez á sus facultades. Convenidos en esta base, ábrese discusion sobre las demás que circunstanciadamente irémos enumerando y analizando en este y en los siguientes capítulos: plazos en que ha de efectuarse el pago, aseguramiento, parte libre de la dote, parte reversible y condiciones de la reversion, destino de la dote en caso de convolacion á otro matrimonio, reserva de casamiento en casa, derechos de los hermanos y tios del heredero, etc., etc. Y aquí es donde desempeñan su principal papel las capitulaciones antiguas, presentadas como tipo, y el casamentero. Acordes en todo, sacan sus alforjas, ponen en comun las viandas que cada parte lleva, y comen. Extienden la cédula y la llevan al notario, para que, con sujecion estricta á sus cláusulas, redacte la capitulacion matrimonial.—Alguna vez, en los ajustes, degenera en disputa la discusion, se agrian los ánimos, trábanse de palabras, y el pensamiento naufraga por cuestion de pocos maravedises, ó porque tal padre se empeña en trasladar al heredamiento de su hijo tal cláusula que se lee en el heredamiento propio ó en el del abuelo, y que parece duro á la otra parte; pero son casos excepcionales, que no dañan ni invalidan la general costumbre. En el partido de Jaca está ménos extendida la costumbre de las cédulas, por lo cual esas cuestiones y disputas se trasladan al local de la notaría, po-

niendo á veces al notario en una situacion ó desairada ó comprometida. Lo comun, cuando no precede cédula, es que se confien á la direccion del notario, que pongan el asunto en sus manos, sin otra prevencion que su deseo de capitular en la misma forma que sus padres, ó que tal pariente ó vecino: el notario consulta las capitulaciones indicadas, y conforme á ellas, desenvuelve el pensamiento indefinido y vago de las dos partes contratantes. De este modo se perpetúa la tradicion. En alguna capitulacion matrimonial se lee la siguiente cláusula: «Uno de los hijos de este matrimonio será nombrado heredero universal de los bienes de los contrayentes, *con los mismos pactos, reservas y condiciones con que al expresado F. B. le instituyen sus padres en la presente capitulacion.*» Otras veces, al instituir el consejo de parientes, se le recomienda que procure atenerse, en el heredamiento del hijo, á los términos en que está redactado el de los padres.

Cuando viven los padres, el señalamiento de dotes y legítimas no ofrece grandes dificultades; pero si aquellos han fallecido, el heredero se muestra por lo general ménos espléndido ó más tacaño, las diferencias son de más difícil arreglar, y una experiencia de siglos ha persuadido de lo conveniente que podría ser la intervencion del consejo de parientes para interpretar, en caso de discordia, la fórmula *al haber y poder de la casa*, y reducirla á una expresion numérica. Con efecto, una de las cláusulas que suelen leerse en los heredamientos así lo establece: «*Si no se conforman* (los hermanos y tios del heredero, á quienes corresponde la legítima) *con la dote que el heredero les señale, intervendrán y fijarán cantidad los citados parientes, pero ateniéndose estrictamente al haber y poder de la casa ....*» «*Si entre aquellos se promoviere alguna discordia por pretender mayor legítima de la que el heredero se halle dispuesto á dar, ó mayor pension que la ofrecida para seguir una carrera*, mediarán y acordarán lo que proceda los dos parientes más próximos, uno de cada contrayente, y el cura que entónces sea del pueblo de......» «*Si el instituido heredero fuese injustamente escaso en la asistencia de sus hermanos ó en la cuantía de las dotes ó legítimas*, la donante (instituyente) se reserva el poder suplir lo que á su juicio falte, tomándolo de los bienes del pa-

trimonio donado, pero con intervencion de los mismos parientes á quienes se confiere la facultad de instituir heredero...»

Otro elemento de juicio y de cálculo que entra en la determinacion de la legítima, son los peculios. Los heredamientos imponen, segun hemos visto, á los herederos la obligacion de dotar á sus hermanos al haber y poder de la casa, *sirviéndoles en cuenta del todo ó parte de la dote el caudal que cada uno adquiera por cualquier título y posea al tiempo de contraer matrimonio.»* Ese caudal (*cabal*, peculio), se forma ordinariamente del siguiente modo. Cuando los muchachos llegan á la edad de diez ó doce años, y principian á servir para la guarda del ganado, se les confía un pequeño capital consistente en dos ó tres ovejas, en dos ó tres cahíces de trigo ú otro cereal, ó en 80, 100 ó más rs. que invierten en trigo ó en ovejas. Con las crias se van formando un hato propio, así como entran en años y se despierta en ellos el espíritu de économía, retirando á veces, cuando casan, un rebaño mayor que el de su mismo padre: si el grano que les señalan *para principio de cabal* es poco, lo siembran dos ó más años en tierra y con yuntas de la casa paterna, ó en *artigas* que *sacan* ó roturan en monte del comun. Miéntras son menores de edad, les *hace correr* el cabal, se lo administra, el padre, separadamente de la administracion general de la casa. Cuando ya son mozos, lo acrecientan con lo que ganan durante la temporada de la siega, ó en las obras públicas del mediodía de Francia, de donde vuelven pasada la época de invierno con 600, 1.000 ó 2.000 rs., producto de sus ahorros, ó acaso sirviendo algunos años en clase de mozos de labranza. En las casas de mucho movimiento, los segundones no salen nunca fuera para aumentar su caudal, porque en las faenas de casa hay ocupacion para todos durante el año entero. Con ese capital se dedican luégo á una ú otra granjería, principalmente al recrio de corderos, ó lo colocan á rédito, ó negocian en trigo, constituyéndose de esta manera en *cabaleros* («cabalés» en la montaña de Cataluña), sin abandonar por esto la casa nativa, ni dejar de concurrir á los trabajos de la siembra, de la recoleccion, del esquileo y demás. Ahora, como para formar su cabal ó peculio han consumido un tiempo que no redundó en provecho de la casa, como además

su primera base, las primeras ovejas ó los primeros cien reales, fueron distraidos del patrimonio, les es computado en pago de su dote ó legítima; y hé aquí motivada la cláusula que acabo de trascribir, y cuyo contesto, á primera vista, parece difícil de conciliar con la equidad. Á veces aquella cláusula se determina más diciendo por ejemplo: «*A los hijos varones* (del heredero), *desde ahora para cuando lleguen á la edad de doce años, les señalan* (los instituyentes) *la cantidad de cien reales para principio de cabal, cuya cantidad, con lo que aumentare á su tiempo, les servirá de parte ó todo de dote segun las facultades de la casa.*» «Se le nombra heredero, á condicion de vivir en una misma casa y compañía y á una misma mesa y gasto, así él como su consorte, con los cuatro instituyentes (padres y abuelos del instituido), respetándolos y obedeciéndolos como señores mayores que son; alimentar y sostener á sus dos hermanos Ramon y María, y *entregar al primero, cuando llegue á la edad de doce años, tres fanegas de trigo y otras tres de avena ó de cebada, las cuales sembrará en tierra de la casa por espacio de dos años, con cuyo trigo y lo que de este modo se acrecentare, empezará á hacer cabal*, sirviéndole de todo ó parte de dote cuando tomare estado.» «J. y M., hermanos del contrayente R., serán mantenidos por éste, sanos y enfermos, hasta que tomen estado; *y para que se arbitrien* (sic), *se les señala á cada uno* 17 *libras jaquesas, por sola una vez, cuando lleguen á la edad de quince años*; y si el cabal que se formen con esa suma no fuere bastante cuando se coloquen, se les aumentará lo que falte, segun el haber y poder de la casa, y las circunstancias de aquélla adonde fueren á casar, pero debiendo estar hasta entónces bajo la obediencia de sus padres y del hermano heredero, y trabajar en beneficio de la casa.»—En ocasiones, cuando el *cabalero* trata de contraer matrimonio, su peculio suma tanto como lo que le correspondería por legítima, y entónces el heredero no está obligado á asignarle cantidad alguna. Surgen de aquí, á las veces, disensiones entre el caballero, que oculta parte de su cabal para que no entre en el cómputo, y el heredero, que procura descubrírselo todo, le liquida partidas de imposible ocultacion, y á la postre y como supremo recurso, tócale la fibra, á la verdad no muy sensible en

espíritus tan utilitarios, de la creencia religiosa, amonestándole «que no pierda de vista su conciencia y la salvacion eterna, que hurta á la casa de sus padres cuanto esconda ó no manifieste de su peculio, etc.»—Cuando el cabal escede de lo que importa la legítima, la lógica exigiría que se le retuviese el esceso en beneficio de la casa troncal. Pues bien; el derecho consuetudinario del Alto Aragon, cuyo carácter lógico, matemático, simétrico, habrán notado ya los lectores, no se ha detenido ante el aparente absurdo, y los protocolos ofrecen casos en que se ha llevado hasta ese extremo el principio que informa los cabales. Hace poco he citado uno; hé aquí otro ahora: «Si en llegando á la edad de catorce años, no demostrasen (los hermanos del heredero) inclinacion á la carrera eclesiástica ú otra literaria, *se dará á cada uno una vaca y dos cahíces de trigo* para principio de cabal; les será administrado éste por el padre, miéntras viva; y á su muerte, cada cual se lo administrará por sí; cuyo cabal les servirá en todo ó en parte de dote, conforme al haber y poder de la casa. Esa dote ó legítima la señalarán sus padres, y á falta de ellos, los herederos de las casas de B., de Castiello, y de B., de Esposa, y caso de discordia, el párroco de Aisa, quienes tendrán entendido que *si el cabal excediese á lo correspondiente por legítima*, *segun las facultades de la casa*, *quedará el sobrante en beneficio del heredero* R., y que en caso contrario, si fuese menor y *el partido lo mereciese*, aumentarán lo que sea necesario, á costa del mismo heredero, conforme al haber y poder de la casa...» Estos casos, y otros que omito, tomados de capitulaciones del siglo pasado, no forman regla, al ménos en la actualidad.

Las ventajas que tan curiosa institucion ofrece, á cualquiera se alcanzan: con un pequeño desembolso al principio, los mismos hijos se van labrando insensiblemente la legítima, ayudados tal vez por su padre ó por el heredero, y el patrimonio de la casa se resiente ménos, cuando sus miembros principian á dispersarse y á tomar estado; contraen hábitos de laboriosidad, de prevision, de cálculo y ahorro, característicos de los montañeses, y que los distinguen del resto de la provincia; en vez de pasar el domingo en las tabernas, con que les brindan los centros de la comarca adonde concurren de ordinario

para sus transacciones las aldeas y pueblos de corto vecindario,—que lo son casi todos,—permanecen en casa, ó persiguen la caza menor para venderla y acrecentar el cabal, ó hacen hormigueros en sus artigas propias, ó roturan otras nuevas; con ese cebo, la familia los retiene más fácilmente en su seno, se inclinan ménos que los no-cabaleros á abandonar temporalmente la casa, para servir en clase de pastores ó mozos de labranza, ó como braceros en los viñedos y obras públicas de la vecina república, y no se extingue ni se debilita en su espíritu aquella disciplina moral que, en pueblos incultos, sólo el calor del hogar alienta y vivifica. El derecho alto-aragonés se ha anticipado con el cabal á no pocos planes é instituciones que la moderna Economía ha creado ó propuesto, y que habrán acudido involuntariamente á la memoria de los lectores.

Los cabaleros que no tienen vocacion al matrimonio, renuncian á salir de la casa solariega, y en ella envejecen y en ella mueren: así como van entrando en edad, puebla la casa una generacion de sobrinos, hijos del hermano heredero, á quienes es debida la denominacion con que se les conoce en la jurisprudencia consuetudinaria del país: *tiones* (aumentativo de tio). Demuestran extraordinario apego y cariño á la casa: si el heredero muere, se ponen al frente de la administracion, aventajando á los mismos padres en solicitud y paternal afecto hácia los sobrinos, de quienes son tutores natos. Renuncian tácitamente á su legítima: con su *cabal* acuden á todos los apuros de la familia (pedriscos, incendios, muerte de bestias, etc.), y así crece su autoridad y la consideracion en que son tenidos, superior á veces á la del mismo heredero: es en ellos punto de honra, en tanto dura su peculio, mantener cerrada la puerta á la hipoteca y libre de deudas el solar de los antepasados. Á su muerte, legan á la casa lo que poseen, si algo les queda, sin otorgar para esto testamento, á no ser que tengan establecido fuera algun hermano, á quien corresponderían de derecho aquellos bienes si falleciese intestado.—Esta institucion se halla hoy en decadencia: el número de tiones va siendo cada vez menor, así como se va desarrollando el espíritu individual y de independencia, y va entrando

el país en las corrientes de la vida moderna, y la industria ofrece nuevos estímulos y la emigracion abre nuevos horizontes al exceso de poblacion.—Idéntico fenómeno se observa con respecto á los cabaleros: en todas partes se me dice que el cabal ha perdido mucho de su antigua importancia, que es hoy ménos general. El por qué, lo ignoran. Aquí será bien recordar lo que expuse en el capítulo II, al ocuparme de la rápida disolucion que experimenta la comunidad doméstica en ciertas naciones eslavas donde todavía se halla en vigor. En cambio, encuentro más acreditado el Consejo de familia en las capitulaciones modernas que en las de los siglos XV y XVI. ¡Siempre la costumbre, en un régimen de libertad civil, siendo eco del estado social, reflejando sus mudanzas, y obedeciendo al pensamiento dominante en cada siglo!

Volvamos á nuestro tema. Determinada ya la cuantía de la dote, sea por los padres, por el heredero ó por el consejo de parientes, apórtala al matrimonio el cónyuge dotado en la forma siguiente: «Item, la contrayente trae sus bienes en general, y su madre F., así como su hermano N. (el heredero), *le dan por vía de dote y derecho de ambas legitimas, paterna y materna*, la cantidad de 12.500 rs. vellon; la mitad de presente, y de ella el contrayente y sus padres otorgan, á favor de los mandantes de la dote, la correspondiente ápoca con las renunciaciones debidas, por haberla recibido; la otra mitad á plazos de 400 rs. anuales, que principiarán de hoy en un año: trae además las ropas y alhajas que constarán en una cédula hecha de comun acuerdo, firmada por ambas partes, la cual quieren que tenga la misma fuerza y valor que si se incluyese en esta escritura. De cuya dote le dejan *libre* 3.000 rs. Y el todo de ella, así como el expresado ajuar, lo *aseguran* el contrayente y sus padres sobre la universal herencia. Con todo lo cual, la contrayente se da por contenta, y *renuncia* á favor de su hermano, el heredero, todos los demás derechos que en su casa nativa puedan corresponderle, salvo vínculo y sucesion intestada.» «El futuro contrayente F. aporta á este matrimonio todos sus bienes en general; y en especial, *su hermano N., con aprobacion de su esposa, y como heredero de su casa nativa, le promete dar, en calidad de dote estimada, la cantidad de* 2.000

pesetas: 800 el dia del enlace, 200 un año despues, y la restante cantidad en plazos de 50 pesetas anuales; *con cuyas cantidades, el futuro contrayente, desde ahora para cuando le sean pagadas, se da por contento y satisfecho de cuanto pueda corresponderle por vía de legítima paterna y materna, y renuncia* todos sus derechos á la casa nativa, salvo vínculo y sucesion intestada. Cuya cantidad le asegura la contrayente (la instituida heredera) en toda su herencia, etc.» «El contrayente renuncia todos sus derechos á la casa nativa, contentándose con la donacion que su hermano el heredero le tiene hecha por vía de legítima, *agregada al cabal propio que trae á este matrimonio,* como queda dicho.» Segun ha podido observarse, la dote se identifica con la legítima, merced á la cláusula renunciatoria. Es de notar, además, que la mitad de la dote, poco más ó ménos, se satisface en plazos anuales muy cortos, que oscilan entre 60 y 2.000 rs., segun la costumbre de cada valle y la cuantía fijada á la legítima. La razon de esto nos la dará el fuero de troncalidad, y el derecho que tiene á recobrar la dote el cónyuge que la aportó, en determinadas condiciones. Lo cual nos lleva como por la mano á explicar el destino que cabe á la dote, cuando se disuelve el matrimonio. Hay que distinguir tres casos.

Si el cónyuge que aportó la dote ó legítima queda viudo, y abandona la casa del premortuo *para convolar á otro matrimonio,* no dejando sucesion del primero, tiene derecho á que le sea devuelta íntegra dicha dote, la cual en esta prevision le fué *refirmada* ó *asegurada* (hipotecada) en bienes raíces de la herencia ó patrimonio de su consorte. El recobro de la dote se hace en la misma forma en que se efectuó el ingreso; y ya queda dicho que lo comun y ordinario es, con variantes de poca entidad, la mitad de presente, y la otra mitad en cuatro, seis, ocho ó más plazos anuales. Además de la dote, *saca* la mitad de los gananciales, si no renunció á ellos, las ropas y alhajas que constan en la cédula arriba citada, en el estado en que entónces se hallasen, y el axobar, *reconocimiento* ó donacion esponsalicia.

Si el viudo ó viuda convolase á otro matrimonio fuera de la casa de su primer consorte, dejando en ella sucesion, la re-

gla, consagrada por la costumbre, es que se le retenga la tercera parte de la legítima ó dote, si se trata de un hijo solo, las dos terceras partes si los hijos del primer matrimonio son dos, y la totalidad si exceden de este número; en documentos del partido de Jaca he visto acreditadas otras fórmulas que no concretan tanto: ora recobra las dos terceras partes de la dote, si deja un hijo, y la mitad si deja más; ora recobra solamente una tercera parte en el primer caso, y el todo si carece de sucesion, etc. A veces se exceptúa, segun verémos en el cap. VII, el caso en que la viuda pretendiese contraer segundas nupcias en la casa del premortuo, y el consejo de parientes le negase su autorizacion. Algunas veces se pacta, y esto es lo comun en el somontano y pié de Sierra, la restitucion total de la dote, áun en el caso de dejar hijos del primer matrimonio; quedando á favor de éstos tan sólo la parte de gananciales correspondiente al cónyuge sobreviviente, y el reconocimiento, excreix ó aumento de dote: aquí la desproporcion entre el patrimonio del premortuo y la dote del convolante es mayor, y se considera que aquel por sí solo, sin el concurso de éste, es bastante para dotar la prole.—En algunas capitulaciones de la montaña, he observado el buen acuerdo de conferir al Consejo de parientes la facultad de determinar el tanto de dote que ha de restituirse al cónyuge sobreviviente, al convolar á otro matrimonio. «Si dicha convolacion la efectuare dejando hijos, *recobrará su ajuar en el estado en que se encuentre entónces, y la parte de su dote que acuerden dos parientes varones*, los más cercanos, uno de cada parte, y caso de discordia, el dueño mayor que es ó fuere de la casa de J. G. de esta villa, *quienes se harán cargo, para este efecto, del mayor ó menor número de hijos que aquélla deje en la casa*, debiéndose estar precisamente á lo que determinen dichas tres personas ó su mayor parte.....»

Si el cónyuge dotado fallece sin hijos, la dote ó legítima que aportó revierte á la casa nativa, al tronco, una vez fenecida, por matrimonio ó por muerte, la viudedad ó usufructo vitalicio que por fuero corresponde al sobreviviente,—si no renunció á él en la capitulacion matrimonial, cosa que rara vez sucede.—Tres son, principalmente, las variantes del fuero de

troncalidad en el Alto Aragon: 1ª Comun en los pueblos del somontano y del pié de la Sierra, en los cuales rige la máxima jurídica «*las dotes son libres*:» el cónyuge dotado, sin hijos, puede disponer libremente, por testamento, de toda su dote ó legítima (cuya facultad ha hecho posible el «pacto de hermandad» ó «agermanamiento» de que me ocuparé más adelante); únicamente cuando aquél fallece intestado, tiene lugar la reversion: «Si acaeciese fallecer la contrayente sin sucesion, *y sin haber dispuesto de sus bienes, como podrá libremente hacerlo, la dote aportada tendrá reversion en doblados plazos á la casa de sus padres*, con las ropas en el estado que tuvieren, concluida que sea, natural ó legalmente, la viudedad del cónyuge que sobreviva.» «Si la dicha Lamberta L. muriese sin sucesion, y no hubiere dispuesto de su dote y ropas, *la mitad tendrá reversion á la casa de sus padres, y el remanente de la otra mitad*, satisfechos que sean los gastos de entierro y sufragios por su alma, á uso y costumbre de esta parroquia, quedará en beneficio de su marido.»—2ª La reversion es forzosa: los dotantes se reservan el recobro del todo de la dote ó legítima para el caso de fallecer sin hijos el dotado, sin que éste pueda darle otro destino, ni sea lícito á los herederos del sobreviviente deducir del total otra cosa que el coste de los funerales y el importe de la donacion esponsalicia ó *reconocimiento*; por esto, suele compararse la dote, en el Alto Aragon, á una cosa dada en usufructo, ó á un préstamo con hipoteca, sin interés y de por vida: «Es pacto igualmente que si el contrayente M. muriese sin dejar sucesion, *se descontará de su dote los* 600 *rs. del «reconocimiento» que hace á su consorte, y* 600 *más para funerales y misas, y lo restante volverá á su casa nativa en doblados plazos* que lo hubiere traido, con sus vestidos en el estado en que se hallen.» «Por muerte de la futura cónyuge sin sucesion, se le harán los funerales á uso y costumbre de la casa y parroquia, y se celebrarán por su alma cien misas rezadas, deduciendo su importe de la dote, además de las mil pesetas en que «reconoce» á su futuro esposo; y el remanente *revertirá á la casa nativa* en los dos años siguientes de terminada la viudedad, etc.»—3º Sistema misto, el más general en la zona de montañas: de la dote ó legítima entregada al hijo

ó hermano, se declara de libre disposicion de éste una parte, y de reversion forzosa lo restante: «Por muerte de la futura contrayente sin hijos, ó si habiéndolos falleciesen éstos de menor edad, *el dotante ó sus herederos sacarán la dote en doblados plazos, y las ropas en el estado en que se hallen; pero la contrayente podrá disponer libremente de la tercera parte de la dote* en favor de quien tenga por conveniente.» «Si quisiese convolar á otro matrimonio fuera de dicha casa, no quedándole hijos, sacará su dote en igual especie y forma que ahora se le manda y constare haberlo traido; del *reconocimiento* que abajo le hace el contrayente, sacará la mitad con el primer plazo de la dote, y la otra mitad con el último. Mas si el recobro de la dote fuese por muerte de la contrayente y falta de sucesion, *los expresados mandantes ó sus habientes-derecho lo recobrarán en duplicados plazos*, siendo el primero, finado el año de luto; *pero de él habrá de descontarse el coste de los funerales, así como la parte que abajo se le deja libre, si hubiese dispuesto de ella.*» «F. y F. prometen al contrayente, por dote y derecho de ámbas legítimas, la cantidad de 20.000 rs., *de la cual le dejan libre* 5.000 *rs.*; *si muriere sin hijos, volverá á los donantes dicha dote, incluso los* 5.000 *reales libres, si no hubiese dispuesto de ellos en testamento*, y las ropas segun se hallaren.» Ménos comun es otra combinacion que declara de reversion forzosa una parte sólo de la dote, y adjudica el resto á los herederos del otro cónyuge: «Por muerte de la futura cónyuge sin hijos de este matrimonio, *recobrarán la mitad de la dote los mandantes* (dotantes) *ó sus herederos, en doblados plazos que constare haber sido aportada, y la otra mitad quedará á favor del heredero de la casa de los instituyente.s*»

Nótese bien la diferencia: el recobro de la dote por convolar á otro matrimonio fuera de la casa nativa del cónyuge premortuo, se hace *en los mismos plazos* y especie en que tuvo lugar la aportacion: la reversion de la dote al tronco, por haber fallecido sin sucesion el cónyuge dotado, se efectúa en *doble número de plazos*. Esta restitucion es muy gravosa para la casa que la sufre, al paso que la otra rescata sumas que habia dado ya como perdidas: el objeto de doblar los plazos es aminorar en lo posible el quebranto de la primera, dándole fa-

cilidades para cancelar poco á poco esa obligacion; y esto explica que las casas troncales, léjos de oponerse á que los cónyuges *forasteros* aporten sus dotes en muchas anualidades, lo soliciten y exijan, en prevision de que sobrevenga una de las causas de recobro ó de reversion, y les sea forzoso enajenar ó hipotecar bienes patrimoniales; únicamente cuando la casa está muy *atrasada* (por efecto de deudas, etc.), procura que la dote le sea satisfecha en el menor número posible de plazos.—En los *matrimonios á cambio* (de un heredero con la hermana de otro y de éste con una hermana de aquél), no se aportan material, mente las dotes que corresponden á los contrayentes, porque siendo iguales, la una se compensa con la otra; pero se fija su cuantía en las capitulaciones matrimoniales, para los efectos del recobro, y en su caso de la reversion: «Y por cuanto dichos matrimonios son *á cambio, señalan* los referidos sus padres á cada una de dichas contrayentes la cantidad de 90 libras jaquesas en calidad de dote, cuya cantidad les *aseguran* sus respectivos futuros suegros y maridos, para que en el caso de enviudar y de convolar á otro matrimonio, no dejando sucesion del presente, puedan reclamar las mismas 90 libras y retirarlas de la herencia de los contrayentes.....»

Tal es, segun la costumbre del Alto Aragon, el fuero de troncalidad en su relacion con las legítimas ó dotes necesarias. Puede compararse con el precepto general del Fuero, el cual dice así: «Cum secundum forum antiquum, quando pater vel mater dant aliqua bona alicui ex filiis, et ille filius sine filiis legitimis intestatus decedit, *bona debent devolvi ad propinquiores unde illa bona descendunt,* ut innuit Forus antiquus «de rebus vinculatis;» et ad illam successionem ipsorum bonorum admittebantur fratres, vel alii propinqui illius defuncti, parentibus, qui dictam donationem fecerant, pro suis exclusis; et hoc non erat consonum rationi. De voluntate et assensu totius curiæ, ad declarationem et suppletionem dicti fori antiqui, in perpetuum duximus statuendum: ut de cætero, *si filius vel filia cui facta fuerit donatio per suos parentes*, *tempore matrimonii*, *vel etiam inter vivos*, *mori contigerit sine liberis intestati*, *non ad germanos*, *vel ad alios propinquos*, *talis defuncti bona*, *sed ad patrem et matrem*, *qui ipsa bona ei contulerunt*, *devolvan-*

tur. Si vero filius vel filia, cui facta fuerit donatio, decesserit, relictis filiis, intestatus, et illi filii similiter decesserint intestati, vel infra ætatem, bona prædicta donata, si extiterint, ad avum vel aviam, qui dicta bona dederunt, *si vixerint*, aliis exclusis, penitus revertantur *(lib. VI foror. Regni Arag.*, f. de successoribus abintestato, Daroca, 1311).—Respecto del fuero de troncalidad en derecho antiguo de Castilla (donde todavía se conserva por costumbre en localidades aisladas, como Trillo, Romanones y Orche, provincia de Guadalajara), y en el de Navarra y Vizcaya, pueden consultarse los tratados generales sobre el derecho patrio escrito. D. Leon Galindo y de Vera escribió acerca de esta materia una *Disertacion* (Madrid 1873), en la cual tiene por «probable la conjetura de que deba su orígen á los iberos el derecho ó fuero de troncalidad.» Las *Leges Wallicae*, *l'Ancienne Coutume de Bretagne* y el *Fuero Juzgo* y demás Códigos españoles de la Edad media, convienen en consagrar esa institucion de derecho, y nos autorizan para incluirla en el número de los principios que importaron los celtas en nuestra Península. No es igualmente fácil decidir si, al tiempo de su primera invasion, regía ya ese principio en las tribus ibéricas ó eúskaras, ó si, por el contrario, se introdujo con posterioridad en las costumbres vascónicas por efecto de su vecindad y contacto con las de los verones, celtiberos, cántabros, etc.

En cuanto al *aseguramiento* de la dote, es doctrina que ha venido á refundirse en la de la legislacion hipotecaria, lo cual me excusa de detenerme en su exposicion. Sin embargo, acaso no haya perdido toda su actualidad, y no holgarán aquí algunas observaciones. La ley Hipotecaria y la Instruccion sobre el modo de redactar los instrumentos públicos, están hechas en vista sólo de la legislacion civil castellana, y es natural que sus preceptos resulten á menudo inadaptables al derecho civil escrito ó consuetudinario de las demás provincias, y sea menester apelar á ficciones que conserven intacto el fondo, debajo del disfraz estereotipado impuesto por una legislacion que no tuvo presente toda la realidad. En la familia alto-aragonesa, no se hace distincion entre varon y mujer: uno y otra entran en ella en condiciones perfectamente iguales: si la

mujer se une á un heredero, lleva una dote, y esta dote se le asegura en la herencia; si el varon casa con una heredera, lleva tambien una dote, la cual le es tambien asegurada en los bienes hereditarios de su consorte, porque como los padres de ésta se reservan el señorío mayor y libre administracion para miéntras vivan, pudieran malversar los bienes que aquél aporta, y hacerse ilusorio el derecho al recobro y la reversion troncal. Pues bien: los notarios se ven obligados, en este segundo caso, á designar la dote del marido con el nombre de *donacion* ó de *capital*, y la herencia de la mujer *dote inestimada*; con cuyo trueque é inversion de términos, la popular institucion queda desfigurada, á punto de desorientar á los interesados, y en ocasiones, á los mismos Tribunales de justicia. Luégo, los Registradores no admiten hipoteca sobre los bienes de la mujer á favor del marido, porque la legislacion especial del ramo sólo habla de hipoteca legal del marido á favor de la mujer, con lo cual, la reversion troncal de los bienes de aquél puede hacerla imposible ésta en buena parte, cuando entra en calidad de viuda á usufructuarlos, mayormente si consisten en muebles aportados en concepto de sitios. La ley Hipotecaria no ha debido rechazar tan en absoluto las consecuencias que se derivaban del principio del *aseguramiento* alto-aragonés. No ofrece menores dificultades el aseguramiento de la dote de un nuevo cónyuge, cuando el sobreviviente del primer matrimonio, autorizado por el pacto de *casamiento en casa* (costumbre que estudiaremos más adelante), contrae segundas nupcias sin perder el usufructo foral en los bienes del cónyuge premortuo: nuevo motivo para que se denuncien vacíos y lagunas en la legislacion notarial é hipotecaria, y nueva demostracion de cuánto interesa el estudio del derecho civil consuetudinario de las provincias.—Tampoco debo ocultar lo mucho que embarazan el ordenado desarrollo de estas costumbres, y amenguan su virtud y eficacia, las trabas fiscales. Huyendo del impuesto de derechos reales y trasmision de bienes, y asustados ante la interminable lista de gabelas que lleva consigo el otorgamiento de escrituras, la liquidacion del impuesto y la inscripcion en el Registro de la propiedad, hay valles enteros donde las dotes se aseguran mal, ó no se aseguran de modo alguno, y donde

los padres hacen la institucion de heredero verbalmente, ó á lo más, en cédulas privadas, con grave riesgo de que el dia que los segundones se aperciban de que, no habiendo otorgado sus padres heredamiento ni testamento, en forma legal, han muerto intestados, reclamen judicialmente la division de bienes, y llegue la disolucion y la ruina al seno de muchas familias que deben á estas costumbres el poder mantenerse en pié.—Cuando sobreviene un intestado en familias de escaso patrimonio (únicas en que este caso suele ofrecerse), los herederos se encuentran imposibilitados de sufragar los gastos que lleva consigo la tramitacion prescrita por las leyes Hipotecaria y de Enjuiciamiento, la protocolizacion de los autos, el devengo subsiguiente del impuesto citado y la inscripcion en el Registro; por cuya razon, suele decirse en este país que aquellas leyes sirven de garantía á los ricos, pero desamparan á los pobres, y que á causa de su misma rigidez igualitaria, reparten el derecho desigualmente , poniéndolo fuera del alcance de los más débiles, negándoles indirectamente la titulacion legal de sus bienes, y consiguientemente, la facultad de enajenarlos. Contra una ley que opone obstáculos al libre desenvolvimiento de la vida, encuentra siempre la costumbre remedios más ó ménos eficaces, ó se abre caminos para eludirla, afrontando la sancion penal con que creyó hacer fuertes sus preceptos el legislador. Y no podia mantener ociosa su perenne vitalidad la costumbre en el presente caso.

Cuando no se reparten los herederos legítimos el patrimonio privadamente, y el Ayuntamiento no altera las inscripciones del amillaramiento por el solo dicho de aquéllos, ó por el simple conocimiento que tiene del hecho (informalidad que, segun parece, se comete con más frecuencia de lo que pudiera creerse, pudiendo repetirse hoy áun cuanto acerca de este extremo decia el Ministro de Hacienda en Orden de 10 de Diciembre de 1869), proceden del siguiente modo: simulan una discordia, y solicitan acto de conciliacion; el Juez municipal, de ordinario lego en materias de Derecho, manda citar las partes, y se afana por traerlas á términos de avenencia; al fin se entienden, y acuerdan una division de bienes; se hacen constar en el acta los términos de esa division, y el secretario

del Ayuntamiento la admite, como si fuese documento público traslativo de dominio é inscrito en el Registro, para inscribir en el amillaramiento los bienes del causante á nombre de los causa-habientes: luégo, cuando tienen necesidad de trasmitir alguno de sus inmuebles, instan expediente judicial de posesion, remontando tal vez la adquisicion á fecha en que no devengaban las herencias el impuesto de trasmision de bienes, (pues sobran doquiera testigos que no titubean ante el perjurio, mayormente cuando se trata de defraudar al Tesoro público); y ya tienen con esto título suficiente para obtener inscripcion de posesion, otorgar escritura de compraventa é inscribirla en el Registro. Idéntico camino se sigue á menudo respecto á la adjudicacion de fincas hecha por un deudor á su acreedor en pago de débitos: acto de conciliacion; inscripcion en el amillaramiento con vista del acta; expediente posesorio, en el cual se rebaja escandalosamente el tanto de la adjudicacion, si es que no se hace figurar como adquirida del padre ó abuelo del acreedor en remota fecha, aquella finca que realmente le fuera adjudicada meses ántes por un extraño; y por este medio se evitan dos inscripciones en el Registro, y el pago de dos cuotas al Estado por otras tantas trasmisiones.—En dos distintos partidos judiciales se me ha dado noticia de tan reprensible costumbre, á la cual puede poner coto el legislador, mejor que extremando los castigos, reformando el procedimiento. Que el impuesto del papel sellado en los juicios de abintestato, sea proporcional á la cuantía de la herencia y á la parte que cada interesado lleve del caudal hereditario; que se declaren exentas del impuesto las herencias de poca consideracion, como lo están en otras naciones; que se simplifique el expediente de posesion, reduciéndolo á una mera hoja posesoria, expedida por el Ayuntamiento, cuando sólo se trate de acreditar la posesion para otorgar capitulaciones matrimoniales ú otras escrituras de trasmision, teniendo en cuenta el espíritu que dictó los artículos 400 y 401 de la ley Hipotecaria, ahora derogados; que se trasfieran al Juez municipal los juicios necesarios de testamentaría, las informaciones judiciales sobre intestados, y la facultad de dictar las consiguientes sentencias ejecutorias de declaracion de heredero, cuando el fina-

do no ha dejado sino descendientes, ascendientes, cónyuge ó colaterales dentro del cuarto grado, y no exceda de la cantidad prefijada para los juicios verbales (ó de un tipo mayor), el valor de los bienes que correspondan al mayor interesado en la herencia, desarrollando al efecto el pensamiento que presidió á la reforma del art. 21 de la ley Hipotecaria (ley de 17 de Julio de 1877, art. 1º; Real órden de 20 de Mayo de 1878, artículo 1º), reforma cuya insuficiencia está acreditando la práctica, y la tendencia que revelan los artículos 218 y 1162 de la ley de Enjuiciamiento civil, el 397 de la Hipotecaria y otros; que se introduzca de una vez en nuestro Derecho general el consejo de familia, y se le conceda una participacion prudencial en las diligencias preparatorias de la declaracion de heredero, y en la liquidacion y particion del caudal hereditario;—y se habrá quitado todo pretexto á esa conjuracion sorda y permanente que coloca fuera de la ley civil á una gran parte de la nacion, esteriliza los propósitos del legislador, desautoriza á la autoridad, empobrece al Estado, desmoraliza la conciencia pública, y mantiene enferma y hondamente perturbada la vida social.

VI.—Disposiciones relativas á los demás miembros de la familia.

Hasta hemos examinado el heredamiento universal y las dotes ó legítimas; pero no se agota con esto el contenido de las capitulaciones matrimoniales, por lo que atañe á los hijos y á los hermanos y demás miembros colaterales de la familia. La prevision de los capitulantes se extiende mucho más; tambien abraza las situaciones especialísimas, naturales ó civiles, en que esas personas pueden encontrarse, haciéndoles tomar disposiciones en consonancia con ellas, las cuales imponen como una condicion del heredamiento. Ya son hijos ó hermanos célibes que no han de salir nunca de la casa nativa, ni extraer de ella la dote ó legítima que les compete; ya hijos casados fuera de ella, en peligro de enviudar sin bienes de fortuna; ya hijos que siguen una carrera, ó que la han termina-

do, con fundado temor de que les sea un dia improductiva; ya menores de edad, ó dementes, ó insensatos, incapacitados temporalmente ó á perpetuidad para regir su vida como sujetos de derecho y gestionar sus intereses ó ganar su sustento. Tan varios como la vida, y la vida lo es al infinito, son en esta parte los estatutos domésticos. Exhibiré como muestra algunos, para que se pueda formar por ellos idea del conjunto.

Ya hemos visto, y es costumbre general al instituir heredero, aquella cláusula del heredamiento en que se le obliga á proveer al sustento de sus hermanos y tios que todavía no se hayan desprendido del tronco de la casa nativa. A veces se especifican los nombres de tales personas y los derechos reconocidos á cada una, para que sea más firme y ménos ocasionada á litigios la obligacion. «Declara el renunciante (*un heredero que renuncia la herencia*) que tiene seis tios, hermanos de su padre (*tiones*) llamados A., P., F., J., L., M. Javierre, tres hermanos de parte de padre, O., F., J., y un tio hermano de su abuelo (otro *tion*), los cuales han de ser mantenidos sanos y enfermos, vestidos y calzados, con todo lo necesario á la vida humana (1), y si tomasen estado, dotados al haber y poder de la casa, siendo obedientes y trabajando en beneficio de ella, etc » «Item, es pacto que á J. F., hermano del contrayente A. F., se le tenga y mantenga en la casa y compañía de los contrayentes, con todo lo necesario á la vida humana hasta que muera ó tome estado, y entónces le sirva de dote el caudal, como cabalero que es, adquirido por sí con las diez libras jaquesas que para ello se le dieron; y lo mismo deberá hacerse con F. F. (*tion*), hermano del instituyente, y cuando muera, se le harán los sufragios con su propio caudal, y si no lo tu-

(1) Esta cláusula, que con tanta frecuencia nos sale al paso, se halla en consonancia con el f. 1 *de alimentis*, segun el cual, *los alimentos* consisten en *comida*, *bebida*, *vestido y calzado*. Exactamente lo mismo dice la Part. IV, tít. 1, ley 2ª, que añade: *é todas las otras cosas sin las quales no puedcn los homes vivir*.

Antes de la ley de matrimonio civil era ya jurisprudencia admitida universalmente en Aragon que el hermano *heredero* viene obligado á alimentar á sus hermanos necesitados, y que los sobrinos sucesores del heredero universal están en igual caso con respecto á sus tios carnales (Vid. Sessé. *Decis*. 289, y Franco de Villalba. Comentarios al f. 1 *de alimentis*, que citan sentencias.) Es de creer que semejante jurisprudencia dimanase de esta costumbre de las capitulaciones, donde se impone aquella obligacion.

viere, á expensas de la casa, segun uso y costumbre de ella...» —«Se le instituye heredero con la obligacion de asistir y alimentar, sana y enferma, con todo lo necesario á la vida humana, á M. T. Gavin, hermana de dicho difunto y tia del contrayente, atendiéndola como es debido y con el respeto y veneracion que se merece...»—«Con la obligacion de que los dichos mandantes (instituyentes) A., Y., sean mantenidos con todo lo necesario, y sin que les falte cosa alguna, ora se hallen sanos, ora se incapaciten para el trabajo, y lo mismo ha de entenderse con respecto á F. y su mujer L., pues si éstos se imposibilitasen, deberán ser igualmente mantenidos de los referidos bienes »—El complemento de esta disposicion es, naturalmente, el Consejo de parientes, para el caso de que no cumplan lo preceptuado los sucesores ó herederos; pero desgraciadamente, no siempre llega á tanto la prevision: «Declaran los instituyentes que el nombrado heredero tiene en su compañía un tio llamado A., y un hermano llamado E., los cuales deben ser mantenidos con todo lo necesario á la vida humana... y que si el A. no tomase estado, y *por el heredero ó los suyos se le diere mala vida, á juicio prudente de dichos parientes consanguíneos*, podrán autorizarle éstos para retirarse de la casa y vivir separadamente, *obligando al heredero ó á los suyos á entregarle de dos á cuatro reales diarios*, y en caso de discordia, la dirimirá el cura que sea del lugar de A.» Esta escritura pertenece al valle de Fiscal: tambien en el de Benasque se me ha dicho que es comun la aplicacion del consejo de parientes ó de amigos («los herederos que sean de las casas A., B., C.») á la designacion de la dote y al cuidado de los hermanos del heredero, á los cuales ha de aprontar de dos á seis reales diarios, si, á juicio del dicho consejo, les escatimase lo necesario. Algun tanto modificados los términos, resalta el mismo principio en el siguiente pacto de otra capitulacion: «Los tres hijos solteros F., Z., M., serán dotados, cuando tomen estado, en la misma cantidad que lo fueron las hijas A., B., que ya están casadas, si la casa se mantuviere en igual situacion económica que al presente; *pero si aquéllos desean vivir separadamente y establecerse por su cuenta, y su padre, hermanas y esposos de éstas lo juzgaren conveniente*, se les entregará la can-

tidad que por legítima les corresponda, renunciando en tal caso á todo otro derecho sobre su casa nativa.»

Medie ó no renuncia, los padres piadosos, previsores y atentos al porvenir de sus hijos, les dejan abierta siempre la puerta de la casa nativa, para que, en la desgracia, puedan acogerse á ella por derecho propio, y no por misericordia del heredero que les haya sucedido en la representacion del tronco y apellido. Para mayor claridad, pondré algunos ejemplos. En una escritura moderna se lee: «*En el caso de que por las vicisitudes de los tiempos variasen las circunstancias*, — lo que no es de esperar,—*y los presbíteros F. y N.*, *hermanos del contrayente* (heredero) *careciesen de lo necesario para sostenerse con la decencia y decoro que corresponde á su clase sacerdotal*, deberá aquél asistirles y contribuirles con el todo ó parte de lo que necesitaren; y *si se viesen obligados á retirarse á la casa del herencio* (sic: troncal ó nativa), *les ha de franquear las habitaciones más decentes de la casa*, alhajándoles con todos los muebles que falten y les sean necesarios; y en todo caso, los sustentará y vestirá conforme á las facultades de la casa.»—«*En razon á que el otro hermano ha terminado su carrera eclesiástica y no necesita dote*, se estipula, respecto de él, que, lo mismo ejerciendo curato como sin ejercer, y en cualquier tiempo y condicion en que se encuentre, *tendrá derecho á vivir en la casa del heredero, y á que se le mantenga con todo lo necesario á la vida, y con arreglo á su clase*, y al objeto de garantizar lo pactado con respecto á él, se estipula que *no pueda venderse ni empeñarse cosa alguna sin su consentimiento* por el heredero, una vez que hayan fallecido los instituyentes.» — Item, con la obligacion de asistir con lo necesario á F., hermano de los instituidos, en la carrera que sigue, siempre que aproveche como hasta de ahora, que se halla en estado de ordenarse, y persevere en sus buenos propósitos, así como tambien constituirle el patrimonio necesario; *mas si desistiere de los dichos estudios, deberá dotarlo á poder y haber de la casa, á fin de que pueda acomodarse en otro destino, etc.*» — «El contrayente y los que le sucedan en el dominio ó usufruto de la casa, estarán obligados á mantener sanos y enfermos á A. y D., y entregarles la legítima paterna y materna, cuando tomen estado, y

gastar hasta 2.000 *pesetas para redimir la suerte de soldado al último, ó entregárselas si quiere cumplirla personalmente*; pero trabajando miéntras tanto en beneficio de la casa, *si no estuvieren impedidos para ello.* El señalamiento de la legítima se hará de comun acuerdo entre donantes é instituyentes, y si hubiesen fallecido los dos primeros, los representarán F. y Z. ó los que les hubiesen sucedido en sus respectivas casas.» — Se le instituye con la precisa condicion de haber de asistir sanos y enfermos, con lo necesario á la vida humana, á sus hermanos M., J., B., O., A., R., é *igualmente al citado N., si retirándose del servicio de Su Majestad, en que se halla, volviese á la casa*, y dotarlos, etc.» En una capitulacion matrimonial antigua, encuentro la siguiente cláusula que no he visto en ninguna moderna: «*Si María Lopez, hermana mayor del heredero, mujer de Juan Hederra, en cualquier tiempo y forma quisiera retirarse á vivir en la casa nativa*, no podrá en manera alguna impedírselo el dicho heredero, ántes bien en tal caso, deberá sustentarla sana y enferma, vestida y calzada, médico, medicina, y lo demás necesario para el sustento de la vida humana; pero deberá restituirle al dicho su hermano cincuenta libras jaquesas de las ciento que llevó en dote, no pudiendo disponer sino de las cincuenta restantes...»

Vengamos ahora á los menores. Ya en el capítulo III anticipé una noticia que aquí tiene su lugar más propio: el derecho de tutela no se ha desarrollado, ni se ha generalizado la aplicacion á él del Consejo de familia, en las costumbres jurídicas del Alto Aragon. La razon de este fenómeno es muy compleja, y reside acaso en el fuero general aragonés:—1° En primer lugar, el estatuto constitucional que rige casi en absoluto la vida interior del hogar, desde la celebracion del matrimonio hasta mucho despues de su extincion, y es al mismo tiempo campo fertilísimo donde se desarrolla el derecho consuetudinario, es la capitulacion matrimonial, y cuando esta capitulacion se discute y otorga, no hay menores todavía:—2° Por derecho aragonés, nadie puede separar á los pupilos del lado de la madre ó del padre viudos, áun cuando contraigan otro matrimonio, áun cuando el cónyuge premuerto ó el Juez hayan nombrado tutor al menor, á ménos que los pupilos careciesen

de bienes, y el padre ó madre no quisieren alimentarlos: si fallecen los dos padres, el Juez nombra dos tutores, uno de entre los parientes del huérfano por la línea paterna, y otro de la materna, para que cuide cada uno de los bienes que provienen de la que es propia (obs. 1 y 3 *de tutoribus*: ff. 1 y 2 *de alimentis*):—3° La menor edad concluye en Aragon á los catorce años, tanto para los varones como para las hembras: el que ha pasado de esa edad puede presentarse en juicio, sin necesidad de licencia, otorgar poder á pleitos para causas civiles, marcharse de la casa paterna, disponer de los bienes muebles en todo caso, de los inmuebles, por testamento ó codicilo, sin licencia de sus padres, y siendo casado, por donacion, venta, etc.: la tutela termina á los catorce años, y para los mayores de esa edad no hay curaduría: si son solteros y necesitan vender alguno de sus bienes raíces, los autorizan sus padres, y en defecto de éstos, el Juez (f. *ut minorum* xx *annorum*; f. *de contractibus minor.*; f. *de liberat. et absolut.* etc.; obs. 6 *de tutoribus*; f. *que los menores de veinte años.*)—4° Ya por fuero es exigido el consejo de dos parientes del menor para que el pupilo que tenga tutor, áun cuando sea mayor de catorce años, pueda hacer quita liberacion y absolucion de toda responsabilidad al tutor (f. único *de absolutionibus et liberat. tut. per min. faciendis).*—No es esto decir que sea desconocida en derecho consuetudinario alto aragonés esta institucion: sabemos ya que al Consejo de parientes corresponde el nombramiento de heredero ó sucesor en la casa troncal, cuando no ha sido nombrado ántes del fallecimiento del causante, y el señalamiento de dotes ó legítimas á los demás hijos é hijas, si no se conforman con la que les ofrezca aquél en cada caso: en el cap. VIII explicaré cómo esos mismos parientes están autorizados para conceder al cónyuge viudo segundo matrimonio, con prórroga del usufructo foral sobre los bienes del premortuo: nada, pues, más natural que se dilaten esas facultades y se encomiende al Consejo de familia el cuidado de las personas y de los intereses de los menores.

Y con efecto, parece que en algunas comarcas es comun esta cláusula: «*Los indicados parientes* (el Consejo de familia) *serán tutores, y en su caso, curadores, de los hijos que lo necesita-*

ren, con plena relevacion de fianzas.» Pero es más general que la guarda de menores vaya comprendida como una condicion implícita en la cláusula de institucion de heredero, ó en la de consentimiento de ulteriores nupcias al cónyuge supérstite: «instituirán heredero los parientes á uno de los hijos, *pactando respecto de los demás lo que les parezca más conveniente:»* «Otorgarán ó negarán el consentimiento de segundas nupcias de viudo, *teniendo en cuenta la mejor educacion y bienestar de los hijos, etc.»* Una escritura matrimonial otorgada en el valle de Broto, en 1603, contiene la cláusula siguiente, que no es, ciertamente, modelo de literatura ni de bien ordenada construccion, pero cuya lectura agrada sobremanera, porque se ve en ella el sentido comun jurídico razonando el Consejo de familia, y discurriendo en un breve preámbulo acerca de lás causas que hacen necesaria esa institucion, y de las atribuciones amplísimas que sin peligro se le pueden reconocer: «Item es pactado y concordado entre las dichas partes, que, en caso que, lo que Dios no mande, muriese la dicha María Maza y el dicho Pedro de Antin, los dos juntos ó cualquiera de ellos por sí, quedándoles hijos menores de edad, los cuales no podrian gobernar sus bienes y hacienda, de tal suerte que sería meter en peligro de perderse toda la hacienda ó la mayor parte de ella, y se ha visto por experiencia muchas veces que, siendo de esa manera, se hallan los deudos de los tales pupilos muy confusos del reparo que en las tales haciendas se puede poner, no pudiendo hacer cosa alguna con seguridad sino con asenso del Juez, y áun con todo lo dicho se pretende no es con firmeza y seguridad el hacerlo con asenso de Juez; por tanto, para evitar todos los sobredichos inconvenientes y dificultades que podrian ofrecerse, queremos y es nuestra voluntad que si muriésemos nosotros los sobredichos, y en especial el dicho Pedro de Antin, y le quedase hijos é hijas del presente matrimonio, menores de diez años, y la dicha María Maza no se atreviese á sustentar dichos bienes y criar dichos hijos ó hijas que del presente matrimonio hubiesen quedado, que en ese caso *queremos que se junten cada dos deudos de ambas partes, así de parte paternal como de la maternal, que sean de los mas propincuos, y aquéllos vean y miren lo que convenga para beneficio de*

los dichos pupilos y conservacion de la hacienda; y les encargamos á los tales deudos mucho sus conciencias, que se miren bien en dichos pupilos, y si les parecerá que para beneficio de los dichos pupilos y hacienda convendrá renunciar los dichos bienes en otras personas deudas nuestras ó de cada uno de nos, y que el tal ó tales se encarguen de sustentar dichos bienes y hacienda y criar y alimentar dichos pupilos y darles algo para llevárselo cabo adelante, lo pueden hacer, *dándoles, como por tenor de los presentes les damos, tan cumplido y bastante poder como si nosotros lo hiciésemos, sin tener necesidad para ello de asenso ni decreto de Juez, sino de su propia autoridad*, pues en ello se mirarán como buenos de unos, segun es razon, y se les encarga sus conciencias.» Tal es el lenguaje que usan dos numerosas familias congregadas en torno de un notario hace cerca de tres siglos, estatuyendo un régimen para gobierno de los menores que pudiera dejar huérfanos en el mundo un matrimonio no contraido todavía. Declaran en primer lugar que el sobreviviente de los dos será el tutor nato de los pupilos; pero que si no se reconoce con fuerzas para criarlos por sí y gobernar la casa, se haga cargo de este gobierno el Consejo de familia, sea directamente, sea por medio de uno ó más tutores elegidos por él, sin intervencion ni aprobacion de Juez; y es conmovedor, en medio de la rudeza balbuciente del lenguaje, el llamamiento que hacen á la conciencia de los miembros del Consejo, no para que acepten ese cargo, que esto lo dan ya por supuesto, habiéndolo hecho obligatorio la costumbre, y hallándose tan vivo en este país el espíritu de familia, sino para que se lleven bien en el desempeño de su cometido, y gestionen los intereses de los pupilos con el mismo celo y solicitud con que gestionaran los propios. Como la ley no impone la más leve sancion penal al cargo de Consejero, ni lo conoce siquiera, los instituyentes apelan á los sentimientos de piedad de sus parientes, recordándoles aquella otra sancion, verdaderamente indefectible, de ultratumba. Otra capitulacion matrimonial, de fecha recentísima, estatuye que: «*El cónyuge sobreviviente será tutor* (1) *de los menores*, con relevacion de

(1) En Aragon existe la *tutela* de los padres, pero no la patria potestad: *de jure*

fianza; y por muerte de ambos, sin dejar hecho nombramiento de tutores, desempeñarán ese cargo, tambien con relevacion de fianza, los parientes por el siguiente órden: el padre del contrayente, la madre del mismo, el hermano varon mayor de edad de aquél, el mismo hermano de la contrayente; en defecto de ellos las hermanas mayores de edad por el mismo órden.» Es lo que suele hacerse: un pariente del lado del marido y otro de parte de la mujer. — Algunas veces se especifican más sus atribuciones, y se pone por condicion para enajenar bienes de menores, que declare su necesidad el Consejo de parientes; pero por punto general y fuera de esto, es lo cierto que no se ha desarrollado en materia de tutela la doctrina jurídica del Consejo de familia, y que ha conservado la vaguedad con que se anuncia en los Códigos europeos antiguos.

Más previsores son los instituyentes, y la razon es obvia, al nombrar sucesor, si existe en la casa algun miembro de la familia lisiado, demente, mentecato, ó de cualquier otro modo incapacitado física ó moralmente. Si el heredero en cualquier tiempo les escatima lo necesario, ó no los trata con la consideracion debida á su estado, el consejo de parientes los apartará de su compañía y les asignará una pension vitalicia á expensas de los bienes de aquél: «*Y por cuanto la Isabel goza de poca salud, hallándose demente á temporadas, convienen que en el caso de que por el heredero que ahora instituyen, y por los que le sucedan, no se le asista y atienda con todo lo necesario y debida consideracion á su estado*, como sus padres desean, dos parientes, los más cercanos, uno de cada parte, y el párroco ó regente de Aisa, en discordia (empate), juzgarán si es cierto el mal trato, dispondrán su traslacion á otra parte donde convenga, y le señalarán lo necesario para sus alimentos, que será cuando ménos, dos reales diarios, y cama, compuesta de todo lo necesario; todo lo cual será cargo de quien á la sazon sea heredero de la casa.» Un testador, al otorgar su última voluntad, dice:

---

regni non habemus patriam potestatem (obs. 2 ne pater vel mater pro filio teneatur.) La naturaleza de esa tutela difiere sobremanera de la que caracteriza la patria potestad de Castilla, segun se echa de ver por las consecuencias que de ella deduce en sus aplicaciones el fuero, y de las cuales es la principal esta: los hijos hacen suyo cuanto adquieren.



«Los citados parientes fideicomisarios, junto con mi esposa, instituirán heredero universal á uno de mis hijos, imponiéndole cómo condicion la de alimentar y dotar á sus hermanos y hermanas, *y de asistir hasta su muerte con todo lo necesario, conforme á su estado de incapacidad*, á Raimunda, y si en algun tiempo faltare á esta obligacion, le asignarán sobre los bienes de la herencia cuatro reales vellon diarios, etc.»

VII.—Aventajas, reconocimiento, gananciales, viudedad.

Como preliminar para tratar con el debido detenimiento de la importante institucion consuetudinaria, conocida en el país con el nombre de *casamiento en casa*, que será objeto del capítulo siguiente, me ha parecido útil apuntar algunas observaciones sobre aventajas forales, reconocimiento, gananciales y usufructo ó viudedad foral, y su relacion con las instituciones afines por derecho de Castilla.

Por AVENTAJAS FORALES se entiende aquellas cosas que el cónyuge sobreviviente puede sacar, por fuero, de la masa de bienes comunes, ántes de la division. No es extraña esta institucion al derecho castellano: encuéntrase en los fueros municipales de Cáceres, Cuenca, Salamanca y otros, con el nombre de derecho de viudedad; encuéntrase tambien en el Fuero Viejo, si bien algun tanto involucrada con la doctrina de las arras. Segun el fuero de Cáceres, la viuda debia llevar una casa de doce cabriadas, una tierra de dos cahices de sembradura, una aranzada de viña, un turno quincenal en el molino, un asno, una mora ó un moro, un lecho, dos bueyes, una puerca, etc. Segun el Fuero Viejo de Castilla, lib. V, tít. I, leyes 1ª, 2ª y 5ª: Todo fijodalgo puede dar á sua mujer donadío á la hora del casamiento... é el donadío que puede dar es este: *una piel de abortones... é una mula ensillada é enfrenada, é un vaso de plata, é una mora*.... é esto solian usar antiguamente. Todo fijodalgo puede dar á sua mujer en arras el tercio del eredamiento que a... é quando el marido murier, puede ella levar *todos suos paños, é suo lecho, é sua mula ensellada é enfrenada*, si la adujo, ó si ge la dió el marido, ó si la eredó de otra parte... Si un ca-

ballero ó dueña son casados en uno, é se muere la dueña, é partier el caballero con suos fijos del mueble, puede sacar el caballero de *mejoría* suo caballo é suas bestias, é suas armas de fuste é de fierro, é si murier el caballero, puede sacar la dueña fasta *tres pares de paños de mejoría* si los ovier, *é suo lecho con suo guarnimiento*, el mejor que ovier, *é una bestia para acémila*, la mejor que ovier...»—Vengamos á Aragon. El Fuero 2° *De jure dotium* (Huesca, 1247) previene: «in divisione tamen aliarum rerum, debet ipsa (vidua) habere *suas vestes integre atque joyas*; *et unum lectum paratum* optime de melioribus pannis qui sunt in domo; et *unum vas argenti et unam captivam*, *et unam mulam de cavalgar*, si totum habuerit ibi; dedet etiam habere *duas bestias de arada* cum suis apparatibus, si faciunt laborare... (1).» La costumbre de sacar estas aventajas ó mejoría, venía de muy antiguo: *cum secundum forum antiquum*... dice otro de 1307, en que se reconoce al marido el mismo derecho, derecho de que ántes carecia (fuero de rebus quas mortua prima uxore, etc., modificado por otros dos de 1348, «de adevantagiis quas uxore præmortua, etc.,» y «de rebus sive adevantagiis quas vir, etc.») en parecidos términos hemos visto que se expresa el Fuero Viejo: *é esto solian usar antiguamente*. Esta circunstancia, y la identidad de texto que ostentan el Fuero castellano y el aragonés, son motivo bastante para inducir la existencia de esa costumbre en casi toda la Península ántes de la redaccion de uno y otro Código, y su descendencia del primitivo derecho de la Península. En un fragmento, que ha llegado hasta nosotros, de la descripcion que Diodoro de Sicilia hacia de las bodas de Viriato, se hace figurar extraordinaria riqueza de vasos de oro y plata, y la mujer, á seguida de la ceremonia religiosa, es montada en un caballo (Diod. Sic. lib. XXIII, § 7°); en la Edad media, era tambien privilegio de las novias solteras el cabalgar desde el templo á la casa, terminada la ceremonia nupcial (Fueros de Cáceres, Salamanca, etc., ap. Mr. Marina, *Ensayo*, t. I, § 55-60), y práctica general, entre familias acomodadas, que el novio ó

(1) Esto es lo que saca la mujer infanzona: las aventajas de la villana ó plebeya eran esas mismas, salvo el vaso de plata y la cautiva.

los padres de la novia diesen á ésta un vaso de plata y una mula (*Fuero Viejo*, sæpe).

Hoy, en el Alto Aragon, ha perdido casi toda su importancia esta curiosa institucion, sea por la costumbre del «casamiento en casa,» ó por otros motivos. Generalmente, se renuncia á las aventajas forales ántes ya de celebrar las bodas: «los contrayentes, promiscua y recíprocamente, *se renuncian* el derecho de viudedad foral, particion de bienes, y *aventajas forales* que el uno en los bienes del otro pudiera haber, pretender y alcanzar.» Cuando no las renuncian, casi siempre quedan limitadas á las ropas y joyas aportadas al matrimonio y á las de su llevar: «Si la contrayente convolare á otro matrimonio dejando hijos en la casa, *recobrará su ajuar*, segun resulte de la cédula que se firmará, pero en el estado en que se encuentre entónces...» «Por muerte de la contrayente sin hijos, ó si habiéndolos, fallecieren de menor edad, el mandante de la dote ó sus herederos *recobrarán la dote y los vestidos* en el estado en que se hallen.» Por este lado, la costumbre va más léjos que el fuero: segun éste, el derecho de sacar aventajas es personal en la mujer, no se trasmite á sus herederos si no sobrevivió á su marido; si lo adquieren los del marido, aunque fallezca éste ántes que su mujer (obs. 3, *De secundis nuptiis*), de modo que pueden concurrir á sacar aventajas los herederos del marido y la mujer ó los suyos, pero no los herederos de la mujer con el marido.

Lo que en el Alto Aragon se denomina RECONOCIMIENTO, lo designa el fuero aragonés con los nombres de *firma de dote*, *excrex*, *axobar*, *aumento de dote*, y simplemente dote, y el Fuero Juzgo, el Fuero Viejo, los fueros municipales y las Partidas con el nombre de arras; sin que por esto sea idéntica la naturaleza de las *arras*, de la *firma de dote* y del *reconocimiento*.— Segun el Fuero Viejo, «todo fijodalgo puede dar á su mujer en *arras* el tercio de su heredamiento, las cuales hace suyas no volviéndose á casar, y si place á los herederos, porque si no, deben dar á ella 500 sueldos é entrar sua heredat: non las pueda ella vender nin enajenar en todos suos dias, mas cuando casare ó finare, debe tornar á los herederos del muerto....:» hoy rige la doctrina del Fuero Real, de acuerdo en este punto con el

Fuero Juzgo (F. R., tít. II, lib. III, leyes 1ª á 5ª): segun él, las arras no pueden exceder del décimo de cuanto posea el marido: si no tiene hijos, la mujer dispone de ellas libremente: si los tiene, sólo de la cuarta parte, si muere intestada y sin hijos, vuelven al marido ó á sus herederos: sólo pueden constituirse arras ántes de celebrarse el matrimonio. Hasta la disolucion de éste, administra las arras el propio marido, pero no puede venderlas, áun con consentimiento de la mujer, ni tampoco después de muerta ésta, si le quedaron hijos. Segun la ley 50 de Toro, no es renunciable esa del Fuero Real, que trata de las arras: si la mujer no tiene hijos y no dispone expresamente de las arras, pasan á los herederos de ella y no al marido. Conócense, además de las arras, las *donaciones esponsalicias*, que pueden ser mútuas, pero que, lo mismo que en Roma y Germania, rara vez se hacen por la mujer al marido (Cód., lib. V, tít. III, cap. *De donat. ante nupt.*; Tácito, *De mor. germ.*, Part. IV, tít. XL, ley 3ª): la mujer ó sus herederos hacen suyas las donaciones hechas con anterioridad á él, si no hubo arras; y si las hubo, ha de escoger una ú otra de las dos cosas, muerto que sea el marido: en el siglo XVI, se limitaron esas donaciones á la octava parte de la dote que llevó la mujer.—La *firma de dote* del fuero aragonés, es la finca ó fincas ó cantidad de dinero en que el marido dota á su mujer cuando casa con soltera; antiguamente consistia en fincas: hoy es lo más comun que sea en metálico. Puede dotarla en todos sus bienes, constituir y aumentar la firma en capitulacion matrimonial, en testamento y en toda otra clase de documentos durante el matrimonio. Es costumbre en Aragon, segun La Ripa, que consista en una cantidad igual á la tercera parte de la dote que lleva la mujer (lo mismo que en Castilla por Fuero Viejo). Esa firma entra en el dominio absoluto de la mujer, como caudal enteramente libre, sin que tenga parte en ella el marido ni los herederos de éste (obs. 5 *De secundis nupt.*), y por esto, en defecto de hijos, la adquieren los parientes habientes derecho de aquélla, no el marido ni los suyos, — aunque sobre esto suscitan dudas algunos, entendiendo que tambien en Aragon se rige esta donacion por el principio de troncalidad (vid. *Derecho y jurisprudencia de Aragon en sus rela-*

ciones con el de Castilla, por dos Abogados de Zaragoza, pág. 449 y ss.). Sin embargo, suele pactarse en Aragon, segun La Ripa, que caso de no haber sucesion, la mujer disponga únicamente de la mitad, y el resto ceda en beneficio del heredero ó de sus habientes derecho. Como consiste en metálico, ni siquiera viudedad alcanza en ellos el marido, si no se pactó expresamente, ó no se llevó los muebles en concepto de sitios, pues ya sabemos que la viudedad foral sólo se extiende á los bienes sitios ó inmuebles. Al practicar la division de bienes, de la mitad correspondiente al marido, se saca la cantidad á que asciende la firma de dote: si no alcanzan, de los adquiridos por él á título lucrativo durante el matrimonio, ó de los demás que poseyere (obs. 5 *De secundis nupt.*; Franco y Guillen, art. 109). La importancia que tiene esta institucion en Aragon, se infiere del hecho de facultar la ley á la mujer para compeler á su marido á que la dote segun su calidad (obs. 3 y 50 *De jur. dot.*), y de que para constituir esa firma, hasta podian desvincularse los bienes vinculados (f. 8, *De jur. dot.*). Tambien en Aragon se conocen los regalos *ó donaciones esponsalicias*: si el esposo da joyas á la mujer, las lucra ésta en su totalidad, si él ó ella muere ántes de la consumacion del matrimonio (obs. 46 *De jur. dot.*), en lo cual se diferencia del derechó castellano: si premuere el varon, tambien son de la mujer en su totalidad, tratándose de vestidos y joyas. Idéntica ley rige para los regalos hechos por la mujer al marido ántes de la consumacion del matrimonio.

La razon de la *firma de dote* parece haber sido la misma que la de las arras entre los germanos, y la que Sancho Llamas atribuye á las arras de Castilla: en las capitulaciones de los siglos XVII y XVIII, pertenecientes al partido de Benabarre, se leen cláusulas al tenor de estas: «El contrayente reconoce y da *en señal de amor* á la contrayente, por excrex y aumento de dote, cien libras barcelonesas.» «Item el contrayente reconoce á la contrayente *por su loable virginidad* en diez libras jaquesas, las cuales sacará en tres plazos anuales, después que haya convolado de la casa, sin dejar hijos del presente matrimonio.» «Item es pacto que el dicho contrayente haya de dar como excrex y aumento de dote veinte libras jaquesas, *las*

***cuales haya de ganar en los bienes de aquél la primera noche que se velare con él, por su loable virginidad.*»** Acaso obedece á este mismo sentimiento la costumbre del Somontano: en Almudebar, por ejemplo, los que casan solteros, no se dan nada por firma de dote; pero cuando enlaza un viudo con una soltera ó un soltero con una viuda, la viuda ó viudo *reconoce* á su consorte en una cierta cantidad.—Tambien en Castilla, en tiempo de Gregorio Lopez, escribian los Notarios en las capitulaciones matrimoniales, que las arras las daba el marido á la mujer *in honorem virginitatis*. Hoy los escritores se inclinan á creer que no son las arras una remuneracion, sino una liberalidad, y que su objeto es facilitar recursos á la viuda para que viva con el decoro debido. Con más razon ha de decirse esto en Aragon, donde la firma de dote es obligatoria. Respecto del Alto-Aragon, no cabe la menor duda.

Se diferencia el *reconocimiento* alto-aragonés de la firma de dote y de las arras, en que aquél es recíproco: el marido dota á la mujer y la mujer al marido: en el partido de Benabarre, la mujer reconoce al marido en la mitad de la suma en que el marido reconoce á la mujer: igual práctica parece que se observa en el partido de Jaca. Es, por tanto, una institucion sustantiva, y no dependiente de la dote, como pretenden que es en Aragon la firma de dote Nougués, Asso y Manuel, diciendo que es una recompensa ó una garantía de la dote.—Constituido el «reconocimiento» si el cónyuge *forastero* enviuda y pasa á segundas nupcias fuera de la casa, dejando en ella hijos, saca la dote sin el reconocimiento: si carece de hijos, lo saca, una vez terminado el recibo de la dote, en dos ó tres plazos anuales: si fallece intestado y sin hijos, el reconocimiento cede en beneficio del cónyuge *heredero* ó de sus sucesores. No concediéndose casamiento en casa al cónyuge *forastero* que enviuda, sino para el caso de tener sucesion menor de edad, si carece de ella tiene que casar fuera, y el reconocimiento es una especie de indemnizacion ó salario por el tiempo que ha trabajado en la casa, y un modo de hacerle ménos difícil la nueva colocacion que si sólo llevase la dote sin aumento: si es el cónyuge *heredero* quien enviuda, con hijos, no tiene que restituir á los herederos del premortuo toda la dote, puesto que

de ella ha de deducirse el reconocimiento, y de este modo, pesando sobre la casa ménos obligaciones, afectando á su patrimonio ménos débitos, encuentra con más facilidad persona «de su clase,» ó sea mejor dotada, que quiera enlazar con él. Tal es, dicen en el país, la razon filosófica que informa el reconocimiento. Y no son iguales, sino en proporcion de medio á uno, los reconocimientos de mujer y marido, porque no están tan expeditas para las viudas como para los viudos las puertas del matrimonio. «*El contrayente reconoce á la contrayente en* 500 *pesetas, y ésta á aquél en* 250, *cuyos reconocimientos no tendrán lugar si hay sucesion de este matrimonio.*» «Por muerte de la futura contrayente sin sucesion, se celebrarán por su alma cien misas rezadas, se deducirá su importe de la dote, *además de las mil pesetas en que reconoce á su futuro esposo*, y lo demás revertirá á la casa nativa en los mismos plazos en que conste haber sido aportada; pero si la contrayente enviudase y convolase á otro matrimonio, sin dejar sucesion del presente, sacará su dote en igual especie y plazos en que sea traido, *y en los dos años siguientes las dos mil pesetas en que su consorte la reconoce*, etc.» Segun se ve, apártase la costumbre del principio foral de que en Aragon no hay bienes reservables.—En el capítulo V hemos visto que en el Alto Aragon es costumbre dejar de libre disposicion el tercio de la dote, y reversibles las otras dos: aquí es ocasion de añadir que algunas veces los cónyuges «se reconocen» en dicha tercera parte. Así, por ejemplo, en la capitulacion de un soltero con una viuda que «casa en casa» y cuya dote, asegurada ó hipotecada sobre la misma, es reversible en sus dos tercios, leo lo siguiente: «Ambos contrayentes *se reconocen mútua y recíprocamente en la tercera parte de sus respectivas cantidades dotales*, que sacará el sobreviviente de ellos en nueva convolacion á otro matrimonio, en tres plazos iguales..... y esto sólo en el caso de no quedar sucesion del presente matrimonio.» Igual pacto se estampa en capitulaciones matrimoniales otorgadas entre solteros.—Por último, en capitulaciones antiguas es comun que el marido dé á la mujer, por aumento de dote, veinte sueldos: tambien los fueros de Molina, de Soria y de Cuenca, tasaron en veinte maravedís ó *viginti aureos* lo que en clase de arras de-

bia dar á la mujer el marido. Conviene tomar nota de esta concordancia para la historia.

La sociedad legal de GANANCIALES es comun á Aragon y á Castilla.—Aparece ya muy desarrollada en el Fuero Viejo y en los Fueros municipales castellanos. El Fuero Real dice: «toda cosa que marido é mujer ganaren ó compraren estando de consuno, háyanlo ambos por medio. Aunque el uno haya más que el otro en heredad ó mueble, los frutos (de los bienes propios de cada uno) sean comunes de ambos á dos » Se parten las mejoras hechas en los bienes propios de cada uno. Los gananciales no son reservables.—En Aragon, los bienes muebles adquiridos por cualquier título, y los inmuebles adquiridos á título oneroso durante el matrimonio, se hacen comunes de los dos (obs. 33 y 53 *De jur. dot.*). Tambien se parten las mejoras hechas en los bienes del un cónyuge, si lo gastado en ellas se sacó de los bienes comunes.—La principal diferencia estriba: 1.° En que, por fuero de Aragon, puede aportarse al matrimonio los bienes muebles como sitios y los sitios como muebles (obs. 43 *De jur. dot.*), con lo cual, dicho se está que se alteran profundamente las consecuencias que se desprenden del principio de los gananciales: 2° Que en Aragon, los gananciales son renunciables sin ningun género de duda, por facultad expresa de la ley: en Castilla parece que tambien lo son, pero con limitaciones no bien definidas, que ejercitan el ingenio discursivo de los comentaristas.

En el Alto Aragon se siguen tres distintos sistemas con respecto á la comunidad, consorcio conyugal ó sistema de gananciales:

1° Aceptar el sistema de gananciales por mitad, ya declarándolo de una manera expresa: «Ambos cónyuges se conceden viudedad y usufructo universal sobre todos sus bienes muebles y sitios, *se admiten á gananciales por iguales partes* y renuncian las aventajas forales;» «*Que los bienes gananciales* que ambos cónyuges adquieran durante el convenio, título oneroso, separadas las 15.000 pesetas de la dote de la contrayente, *serán divisibles por mitad entre ambos cónyuges,* y los que título lucrativo, del que los adquiera ó herede: si aquella convolare, viuda, á otro matrimonio, sacará los gananciales

que le pertenezcan al siguiente año de cobrada la dote, pero si el recobro se hace por sus herederos, será en doblados plazos;» ya implícitamente, por el pacto general *«en lo demás que no se haya estipulado, se estará á lo prevenido en los fueros y observancia del presente reino de Aragon.»* A la verdad, hácenlo esto de un modo rutinario y casi inconsciente; pues por lo general se hace muy poco caso de los gananciales, á causa de su poca importancia en comparacion de las dotes y del reconocimiento.

2º Renunciar los gananciales: el cónyuge forastero se contenta con tener segura la dote y el reconocimiento. País esencialmente agrícola y pastoril; tierra montañosa y de muy escasa fertilidad; cielo inclemente con respecto á los hidrometéoros, á causa de la despoblacion y descuaje de los montes (1); fisco exterminador, que chupa los escasos esquilmos que rinde el suelo; desatentado lujo que la facilidad de las comunicaciones provoca, el comercio fomenta y la vanidad sostiene; sórdida usura que lima y desgasta con aterradora rapidez los más robustos patrimonios, y los acumula en unas cuantas manos, son causa de que, en vez de ganancias se obtengan pérdidas, por lo comun, durante el matrimonio: que el cónyuge heredero exija del forastero que participe de las pérdidas si quiere participar de las ganancias, y que éste opte por el partido más favorable, que es el renunciar. «Item es pacto entre dichas partes, que los dichos contrayentes se hayan de renunciar, como por tenor del presente se renuncian el uno al otro, *particion de bienes* (gananciales), aventajas forales, etc., de tal manera que *el uno en los bienes del otro no pueda pedir, pretender ni alcanzar otro ni más derecho que el que resulte competerles y pertenecerles por los anteriores capítulos.»*

3º Participar de las ganancias en proporcion al número de personas que haya en la casa cuando ocurra la division. Supuesto el heredamiento universal, se reunen en una familia cuatro dueños, los dos instituyentes, el instituido heredero y su consorte : son, pues, cuatro á ganar, y nada más lógico que

(1) Lo he demostrado en *El Campo,* art. *Efectos del arbolado en el Alto Aragon,* Octubre, Nov., Dic., 1878.

la siguiente cláusula que trascribo de una capitulacion matrimonial: «*La contrayente tendrá una cuarta parte de los gananciales, si viviesen donantes y contrayentes: una tercera parte, si sólo viven tres; y la mitad si viven dos.*» En el primer caso, tres cuartas partes se acumulan al patrimonio de la casa. Páctase esto rara vez, y únicamente en las capitulaciones matrimoniales de familias ricas y desahogadas, donde se supone fundadamente que habrá gananciales, y el Notario, en la seguridad de ser bien remunerado, puede extenderse en especificar bien los pactos; pero los naturales dicen que, áun cuando no se escriba en la capitulacion matrimonial, es comun y corriente entender y practicar en esa forma la division de los gananciales, si otra cosa no se ha estipulado de una manera expresa.

Viudedad ó derecho de viudedad es el usufructo que por fuero corresponde al cónyuge sobreviente en los bienes sitios ó inmuebles que fueron propiedad del que premurió (ff. 1 *de jur. dot.*, y 1 *de alimentis*; obs. 3; y 59 *de jur. dot.*), y sobre los muebles, cuando así se pactó en la capitulacion matrimonial, ó cuando se expresó en ella que se llevaban en concepto de sitios Hubo un tiempo en que esta institucion debió ser general en la Península: los fueros municipales castellanos casi en su totalidad lo consignan; denominábase ley de la *unidad*, y «autorizaba á los casados para hacer un tratado perpetuo de compañía ó de comunicacion de bienes á beneficio del consorte sobreviviente que, por un principio de amistad, de benevolencia y de respeto hácia el difunto, determinaba permanecer en viudedad, en cuyo caso, los parientes á quienes correspondia la herencia por derecho, no podian proceder á las particiones, ni inquietar á la mujer ó al marido supérstite en la tenencia y posesion de los bienes del difunto hasta que falleciese ó pasase á contraer segundas nupcias (vid. fueros de Cuenca, de Cáceres, de Plasencia, etc.) (1): idéntica costumbre estaba tambien muy generalizada en Aragon y Navarra. El Derecho romano fué poderoso á desterrar de Castilla

(1) Martinez Marina, ***Ensayo histórico-crítico sobre la legislacion y principales cuerpos legales de Leon y Castilla***, lib. VI, § 64.

la viudedad: aquí, por el contrario, se elevó á categoría de principio legal, si bien dejando á los contrayentes la libertad de renunciar ese beneficio de fuero. Separa hoy aún la una de la otra viudedad la misma diversidad de caractéres que tuvieron desde el orígen: en Castilla, el derecho de viudedad es facultativo; en Aragon, supletorio, ocurre al silencio de los particulares: allá, para que exista, es menester que lo pacten en el contrato nupcial ó que lo establezcan de mancomun en testamento de hermandad (1), y áun el consentimiento de los herederos exigian los fueros municipales (*oportet quod fiat in concilio vel in collatione, et at omnibus hæredibus concedatur,* dice el Fuero de Cuenca): aquí, por el contrario, como existe de suyo; para que deje de regir, es preciso pactar la renuncia expresamente (obs. 19 y 58 *de jur. dot.*). Conviene tenerlo presente para el dia que se piense en codificar el derecho civil. Los sentimientos de la época se avienen mal con la legislacion de Partidas, y demandan con urgencia que se redima y purifique del precedente romano, y reanude sus tradiciones indígenas, alentado con el ejemplo que le dan los pueblos reclinados en la falda meridional del Pirineo. Conocidas son de todos las protestas que por todos lados levanta el espíritu generoso y liberal de nuestro tiempo en contra de aquella cruel legislacion, por la suerte tristísima que reserva á las viudas. La consideracion de que la mujer vive rodeada durante el matrimonio, se trueca en indiferencia y en desvío no bien ha muerto su esposo; los bienes de éste se los dividen los hijos, los hermanos ó los sobrinos, sin la menor consideracion á la viuda: la disolucion del matrimonio va acompañada de la disolucion de la familia: aquella casa donde tanto tiempo habia sido señora y reina, deja de ser su casa: la liquidacion y el inventario se alzan al punto

(1) *En los testamentos de hermandad, otorgados por un matrimonio, dejándose el usufructo de sus bienes*, es consiguiente que al entrar en el goce de él el cónyuge sobreviviente, se formalice la liquidacion, avalúo y adjudicacion de los que, concluido el usufructo, deben pasar en propiedad á los herederos designados... como dato oportuno para poder calcular acertadamente la garantía que haya de exigirse, y la responsabilidad en que se puede incurrir en el ejercicio del derecho de usufructo, (Sent. del Trib. Sup. de Just., de 1 Feb. 1867.)

á profanar aquel dolor augusto y á hacerlo más amargo y agudo: la ley la relega al quinto lugar en el intestado del marido: el abogado de los herederos le disputa aquella mísera limosna que con nombre de cuarta marital le asignó la piedad romana, áun cuando haya justificado debidamente su pobreza; y acaso os pide un dia una limosna la mujer que la víspera nadaba en la opulencia. Es vergonzoso que hasta la legislacion musulmana haya sido más humana y piadosa para con la viuda, que la legislacion de un pueblo que reconoce por Código religioso el Evangelio. Algo corrige esta imperfeccion y salva este punto negro del Derecho castellano el fuero vascongado; pero no llega ni con mucho adonde ha llegado la legislacion todavía vigente en Aragon, y la que en lo antiguo conoció Castilla.

Cuando uno de los dos cónyuges fallece, si sus herederos no quieren que continúe la sociedad ó comunidad de bienes, y el sobreviviente no renuncia el derecho de viudedad, se dividen entre éste y aquéllos los muebles (salvo si se llevaron en concepto de inmuebles al matrimonio, ó se pactó que tambien sobre ellos disfrutarian viudedad), se practica inventario ó descripcion de los inmuebles pertenecientes en propiedad á cada uno de los cónyuges, y sobre los que resultan propios del sobreviviente, adquiere éste el pleno dominio, y sobre los demás, el usufructo ó viudedad por todo el tiempo que se conserve en estado de viudez; siendo esto tan esencial, que el marido no puede enajenar por sí solo ninguno de los bienes en que haya de tener viudedad la mujer, aunque sean suyos, sino dejando á salvo ese derecho (obs. 26 *de jur. dot.*, y 2 *ne vir sine uxore.....*): así la familia subsiste en pié, como ántes, salvo la ausencia de uno de sus miembros: la casa no la disuelve la afanosa codicia de los herederos: el cónyuge sobreviviente no desciende de rango y posicion social, ni se posterga el parentesco espiritual del amor al parentesco físico de la sangre: los hijos continúan obedeciendo á la misma autoridad doméstica que ántes, reconcentrada en manos del cónyuge sobreviviente: —á su fallecimiento, el usufructo se consolida con la nuda propiedad que en estos bienes tenían los susodichos herederos (obs. *de secundis nupt.* y *de jur. dot.*, sæpe):—si quiere convolar

á segundas nupcias, el usufructo desaparece igualmente, la division de inmuebles con los hijos ó herederos del premortuo, es, lo mismo que la de muebles, inmediata, debiendo entregarles desde luégo la parte que en la division les hubiere correspondido (f. 1 *de secundis nupt.*). Los bienes adquiridos del cónyuge premortuo no están sujetos á restitucion : el derecho aragonés desconoce las *reservas*, si bien no las prohibe, y pueden pactarlas los capitulantes : si no se pactaron, no se computan, al practicar la division, la firma, donaciones, legados, etc., que un cónyuge hubiese adquirido del otro ó de sus hijos; y ya sabemos la amplitud del fuero en esta parte: que el marido puede dotar á su mujer en todos sus bienes, donárselos constante matrimonio y cedérselos por contraventa : la mujer puede donar entre vivos ó en testamento á su marido todos sus bienes : la dote y la firma de dote, con consejo de dos parientes; los demás, por propia autoridad. La legislacion castellana, hasta en esto ha sido poco propicia á la viuda: todos los bienes que el cónyuge sobreviviente adquirió del premuerto ó de los hijos habidos en él (arras, donaciones, legados, etc.), son bienes reservables, entran en el dominio de los hijos sobrevivientes del cónyuge donante, tan pronto como el donatario pasa á segundas nupcias, no correspondiéndole á él desde aquel momento sino el usufructo, y teniendo que asegurar la devolucion con garantía suficiente, á no ser que los dichos hijos, siendo mayores de edad, renuncien en escritura pública la nuda propiedad que por ley les correspondia : en Aragon, únicamente la firma de dote está reservada á los hijos del primer matrimonio, para el caso de que el viudo pase á segundas nupcias (obs. 52 *de jur. dot.*).

En el Alto Aragon, lo comun y general es aceptar el sistema de viudedad tal como lo contiene el Fuero (si bien ampliado en la forma que expondré en breve).—Para ello, nada tienen que decir en sus capítulos matrimoniales, toda vez que habla por ellos la ley: sin embargo, el fuero, ó mejor dicho, la interpretacion que hace siglos se le viene dando, limita la viudedad á los bienes inmuebles, y los contrayentes, por regla general, quieren extenderlo tambien á los muebles, conformes con el espíritu del primitivo fuero *de jure dotium*, de 1242.

Así es que rara vez falta en las capitulaciones matrimoniales la cláusula de que *«ambos contrayentes se conceden mútua y recíproca viudedad y usufructo sobre todos sus bienes habidos y por haber*, así muebles como sitios.» A las veces, la concesion es circunstanciada, como en los pactos siguientes: «Si la contrayente (*heredera*) falleciese, y su consorte no volviese á casar, sino que continuase en la casa, en estado de viudo honesto, sea *señor mayor y usufructuario de dicha universal herencia, debiendo invertir el usufructo en conservacion y aumento de la casa y familia.*» «Item es pacto que caso de premorir el contrayente (*heredero*), si su consorte quiere permanecer viuda honesta en la casa de aquél, sea asistida y mantenida con todo lo necesario á la vida humana, y *fenecido el señorío mayor que arriba se reserva la madre del contrayente*, *sea señora mayora y usufructuaria de la misma y todos sus bienes*, *con los mismos derechos y obligaciones con que lo es ésta en la actualidad.*» Es la expresion fiel de la equidad, y con ello se zanja una dificultad con que algunas veces se ha tropezado en la práctica, y que ocupa á los comentaristas (1). No es comun escribir esa regla en las capitulaciones matrimoniales, pero está implícitamente aceptada por la universalidad, y por ella se rigen cuando llega el caso.—Alguna vez se hace constar el derecho de viudedad cuando ya ha principiado á causar sus efectos, y sólo por evitar dudas y litigios: «Los expresados J. y M., parientes más cercanos de los finados consortes, en uso de las facultades que éstos les confieren en la cláusula transcrita de su capitulacion matrimonial, instituyen y nombran heredero universal de la herencia intestada de M. M. y P. P. á su sobrino, hijo de aquéllos, T. M. y P.; declaran que tiene éste un hermano, el cual, desobedeciendo los mandatos de la familia, se halla sirviendo en la Guardia civil, por lo cual le señalan tan sólo por via de legítima paterna y materna cinco sueldos por bienes muebles y cinco por sitios; declaran asimismo que el difunto M. M. casó en segundas nupcias con doña T. A., quien vive actualmente en compañía del heredero;

(1) *Derecho y jurisprudencia de Aragon*, por dos Abogados del colegio de Zaragoza, pág. 579.

que no aportó cosa alguna al matrimonio, ni otorgaron capitulacion matrimonial, pero, sin embargo, quieren consignar aquí, como consignan, el derecho de usufructo foral que sobre todos los inmuebles le corresponde, miéntras viva en estado de viudez, para que lo invierta en su sustento y el de toda la familia de los finados causantes de la herencia».—Alguna vez, en prevision de que puedan ocurrir disensiones entre el heredero, hijo de un primer matrimonio, y el usufructuario, cónyuge sobreviviente de un segundo, se ha puesto entre ambos, con muy buén acuerdo, el Consejo de familia. Hé aquí cómo se expresa una testadora en documento fechado el año 1515: Item dejo á Gil Ezquerra, marido mio, *señor y mayor de todos mis bienes, asina mobles como sedientes, y esto para durante su vida y no mas*, para que se mantenga buenamente con ellos, con condicion que el dicho Gil Ezquerra haya de vivir con Blasco Berges, fijo mio y entenado suyo; y si caso será que viniesen cualesquiera diferencias y disensiones, por donde se diesen el uno al otro mala vida, *sean reconocidas las dichas disensiones por los executores mios infrascriptos, y si lo que Dios no mande falleciesen los dos ó uno de ellos, ocupen su lugar dos personas de las mas propinquas de la una y de la otra parte, y se sujetarán á lo que ellos determinen.....*» El derecho de separacion concedido en esta forma, no lleva nunca consigo la pérdida del usufructo ó viudedad. «La declaracion hécha por el marido (habla el Tribunal Supremo de Justicia) en capitulaciones matrimoniales concediendo á su mujer viudedad universal de todos sus bienes, y facultándola, dado el caso de que no pudiera vivir en armonía con el heredero, para separarse de la compañía de éste y tomar un cuarto en la casa de su habitacion y las cosas expresadas, debe considerarse hecha exclusivamente en beneficio de la viuda á quien se concedió ese derecho, siendo ella, por consiguiente, quien puede ejercitarlo, y no el heredero, á no habérsele reservado esta facultad expresamente. En dicho caso, no habiéndose consignado en la misma escritura de capitulaciones matrimoniales que el heredero tuviera tambien el derecho de separarse de la viuda, privándola, por el hecho de no congeniar con ella, del usufructo universal que le habia sido concedido, no puede otorgársele este derecho, y

la sentencia que se lo concede, accediendo á la demanda, infringe el principio *Standum est chartæ* y otras observancias (Sent. de 10 de Octubre de 1863).

Son muy contados los casos en que se limita la viudedad á ciertos bienes ó rentas: más frecuente es lo contrario, sujetar á ella muebles é inmuebles, segun queda dicho. La sustitucion de la viudedad por una pension vitalicia, es excepcional, pero se dan algunos casos: «Pactan los contrayentes usufructo foral sobre todos los bienes habidos y por haber; pero no existiendo sucesion del presente matrimonio, á los tres años de viudedad, ó pasado igual tiempo desde que falleciere el último hijo menor de 14 años, *podrá cesar dicha viudedad y usufructo respecto de la contrayente, á voluntad de los habientes derecho del contrayente* (heredero), *si entregan á la viuda la dote, el reconocimiento y las ropas,* y le aseguran además con hipoteca especial el pago por meses anticipados de *una pension vitalicia* de seis reales diarios miéntras se conserve viuda.» Por fuero aragonés, la viuda puede á su vez reclamar de los herederos del marido la firma de dote con sólo renunciar la viudedad: gozando de ésta, no puede pedir dicha firma ó reconocimiento (Sent. del Justicia, de 13 de Marzo de 1573), aunque sí la dote aportada por ella (Sent. de 5 de Junio de 1573).

No es ménos excepcional el caso de renunciar en absoluto el derecho de viudedad, adoptando por propia autoridad un régimen de bienes análogo al castellano, y haciéndolo obligatorio é irrevocable por la ley del contrato: en qué forma, ya lo hemos visto al hablar de la renuncia de los gananciales y de las aventajas forales. Léjos de inclinarse á la restriccion del usufructo foral, parécenles todavía poco expansivas las leyes que lo rigen, y las sustituyen por otras más amplias y liberales, creando la institucion consuetudinaria denominada *casamiento en casa.*

VIII. — Casamiento en casa.

La viudedad ó usufructo, por sí sola, esto es, segun el fuero, adolece de muy graves inconvenientes. En primer lugar, cuando el heredero contrae matrimonio y la madre enviuda,

vienen á componer la familia tres personas de distinta procedencia, con autoridad y atribuciones diferentes, y no tardan en surgir conflictos, que las rivalidades femeninas agrandan é irritan, y en los cuales viene á ser víctima en último extremo la viuda, que es la parte débil de la familia. En segundo lugar, los viudos jóvenes, en presencia del principio foral de la viudedad, se encuentran como solicitados por dos fuerzas contrarias: el deseo, en los viudos tan vehemente, de celebrar segundas bodas, y el temor de perder con ellas las ventajas que lleva consigo el usufructo de los bienes de su difunto consorte, y tal vez, de tener que abandonar el patrimonio y la casa de que estaba llamado á ser señor hasta su muerte: interésase en esto una cuestion de moralidad, lo mismo que en las pensiones concedidas por el Estado á las viudas de los que han sido sus servidores. En tercer lugar, cuando la muerte ha roto temprano los lazos del matrimonio, dejando huérfana de padre ó de madre la tierna prole, siéntese con más violencia el vacío dejado por el que falleció; y ó la hacienda doméstica está mal administrada, ó desatendida la educacion de los hijos; además, si el cónyuge sobreviviente intenta contraer segundas nupcias, ha de abandonar la casa de sus hijos, dejándolos en la más completa orfandad, abandonándolos á un tutor extraño, ó privándoles de los beneficios de una herencia que es propia, y á ésta, de los servicios que aquéllos podrian prestarle. Para conciliar intereses tan encontrados y tendencias tan opuestas, el derecho alto-aragonés ha creado, á espaldas del fuero, algunas costumbres, que pueden reducirse, fundamentalmente, á dos:—1ª. *Casamiento en casa*, facultad que, para el caso de enviudar, se reserva en los capítulos matrimoniales el cónyuge *forastero* (que viene á casar en casa extraña con un heredero) de contraer nuevo matrimonio sobre la casa y bienes de éste, esto es, sin perder el usufructo foral (que queda prorogado en perjuicio de los herederos legítimos de dicha casa), asegurando con hipoteca especial, sobre bienes del difunto heredero, la dote ó legítima que aporta el nuevo cónyuge, y trasfiriéndole el usufructo de los mismos bienes para el caso de que enviude á su vez:—2ª. ***Agermanamiento ó hermandad***, heredamiento mútuo de los dos cónyuges, para el caso de que no procreen

hijos: usual y casi constante entre los que se casan *solteros*.

No puede decirse que sea debida la costumbre del *casamiento en casa* á la sola conveniencia de los cónyuges, pues que por regla general, solamente se concede cuando hay del primer matrimonio hijos menores de edad, y áun en ocasiones, por consideracion á éstos, se hace obligatorio el casamiento, bajo pena de perder la dote. Pero tampoco reconoce por única causa la utilidad y conveniencia de los hijos y la conservacion del patrimonio, pues se dan casos — á la verdad raros — de reservarse el casamiento áun cuando falte la filiacion, y otros en que, negándosele aquél al viudo por los parientes, se le permite retirar la dote íntegra, relevándole de la obligacion de dar legítima á los hijos. No dejará de parecer extraño, y sin embargo, es consecuencia lógica del principio de la viudedad, que no sólo se prorogue el usufructo á favor del viudo del primer matrimonio á quien se dejó casamiento en casa, sino que se extienda á la persona con quien ese viudo contrae las segundas nupcias, para el caso de que enviude á su vez. Antes no se especificaba así en las escrituras nupciales, pero se daba por sobrentendido en el pacto general «asegurarán dote y alimentos al nuevo cónyuge, y á los hijos que de él hubiere;» pero, realmente, la vaguedad del pacto dejaba indecisos y como en el aire los derechos de cada uno, hubieron de promoverse algunos litigios, y á fin de precaverlos en lo sucesivo, los notarios más avisados van generalizando la cláusula: «se reserva casamiento en casa, *entendiéndose la próroga del usufructo para sí y su nuevo consorte*, etc.;» con lo cual, el contenido del término técnico-consuetudinario «casamiento en casa» se despliega al exterior, y la costumbre se fija, se concreta, se define, en una de sus más importantes características. Por demás parecerá añadir que si el usufructo se proroga por todo el tiempo que dure la viudedad del nuevo cónyuge, no así la facultad de casar sobre los bienes, que sería burlar demasiado las esperanzas, ya dos veces fallidas, de los herederos del cónyuge premortuo del primer matrimonio. En varios sentidos es contraria á los intereses de éstos esta importante institucion consuetudinaria: 1°. Si hay que dividir la herencia entre los hijos ó parientes del cónyuge premuerto (por no ha-

berse instituido á uno de ellos heredero universal), porque se dilata el momento de la division, prorogándose el usufructo durante la vida de dos personas: 2°. Si nacen hijos del segundo matrimonio, porque se desmembra el patrimonio con las legítimas que á expensas de él hay que asignar á cada uno; menguando, en su consecuencia, las legítimas de los del primer matrimonio, si se instituye heredero universal, ó las porciones de la herencia, si queda intestada. Por esto, es frecuente imponer al ejercicio de este derecho limitaciones al tenor de éstas: 1°. Que haya hijos *no mayores de* 14 *años*: 2°. Que pueda casar, si es viuda, con persona de la edad que guste, pero si es viudo, con mujer *mayor de* 40 *años*, ó de edad proporcionada, etc. El hombre desean que sea jóven, que es decir, apto para trabajar y administrar, y casando con mujer algun tanto entrada en años, no hay peligro de que inunde la casa de hijos. Por el contrario, la mujer la prefieren de edad madura, porque á pesar de eso puede sobrellevar el peso de las faenas de la casa, y porque si fuese jóven, aunque casara con viudo viejo, quizá no la faltarian hijos en abundancia, legítimos ó de ganancia, y siempre vale más prevenir que lamentar. Como se ve, la filosofía de la institucion no hace mucho honor á los sentimientos de los montañeses, pero no se le negará prevision exquisita, y el haber sabido conciliar los intereses de todos.

Si los padres instituyentes no han fallecido al ocurrir la muerte del instituido heredero, ellos son los árbitros de conceder ó negar casamiento en casa al viudo, y es natural, siendo como son señores mayores y usufructuarios de la herencia: tambien, á las veces, se reservan el derecho de conceder ó negar, miéntras vivan, segundo casamiento al heredero mismo, si es él quien enviuda, porque no quieren que éntre á hacer vida comun con ellos persona que no merezca su confianza, y con la cual no hubiesen de poder congeniar: «Viviendo los instituyentes, no podrá contraer segundo casamiento el heredero sin intervencion ni aprobacion de aquellos.» Pero si los tales instituyentes fallecieron ya en aquella sazon, hay que distinguir dos casos: ó se ha dejado enteramente libre el casamiento en casa, y entónces es discrecional en el viudo el re-

solverlo y ponerlo en ejecucion, ó se ha encomendado al Consejo de parientes que examine y decida si conviene ó no que el cónyuge forastero viudo contraiga nuevo matrimonio en la casa del premortuo, segun las circunstancias de ella, y si la persona propuesta por aquél para ese nuevo matrimonio responde á las condiciones estipuladas en el heredamiento, ó impuestas en el testamento del premuerto, ó requeridas por el estado de la casa. Ya, á las veces, el mismo estatuto ó capitulacion matrimonial apunta el criterio á que ha de atenerse el Consejo, unas veces recomendándole que otorgue ó niegue el consentimiento «teniendo en cuenta la mejor educacion de los hijos y la conservacion del patrimonio, y que en vista de esto, ordene los pactos de la nueva capitulacion;» ó «que acuerde lo más justo, útil y beneficioso para la conservacion y bienestar de la casa y familia, que tome las seguridades necesarias de los bienes;» ó que no admita sino «persona igual,» ó «de su edad,» ó «de calidad y circunstancias,» ó «de su clase y edad proporcionada,» ó «de buenas condiciones y mayor de 40 años,» etc. Algunas veces se reservan los padres instituyentes, para cuando enviuden, segundo matrimonio en la casa, segun expuse en el capítulo IV; y para este caso, principalmente, tienen aplicacion las limitaciones dichas de la edad: por supuesto, los hijos del segundo matrimonio de los instituyentes quedan postergados á los del instituido heredero, por lo tocante á la sucesion universal.

En cuanto á la forma y al pormenor, infiérase de las siguientes cláusulas, extraidas de capitulaciones matrimoniales. «En el caso de fallecer la contrayente *(heredera)*, dejando hijos, podrá el contrayente casar una ó más veces sobre los bienes de aquél, con persona de edad proporcionada y de buenas cualidades, *entendiéndose por ello que le seguirá prorogado el usufructo foral para sí y su nueva consorte*; *con lo cual se le estimulará á que no deje la casa ni abandone los hijos*. «En el caso de fallecer el cónyuge (*heredero*), *dejando sucesion*, y sobreviviéndole sus padres *(ahora instituyentes)* ó alguno de ellos, se reservan la facultad de autorizar á la viuda para que contraiga nuevo matrimonio en la casa, continuando en el usufructo de ella y sus bienes, y los hijos que tuviere de ese segundo

matrimonio, disfrutarán el derecho de ser mantenidos en la casa hasta que se casen, y dotados entónces segun el haber y poder de la misma, con tal que miéntras tanto trabajen en beneficio de élla, segun su edad y sexo;—si al fallecimiento del cónyuge heredero hubiese precedido el de sus padres, podrán conceder á la viuda dicha facultad dos parientes, los más cercanos, uno de cada parte, y como tercero en discordia, el párroco, *quienes deberán consultar, ántes que todo, el interés de la familia.*» «Por muerte de la futura contrayente *sin hijos, ó si éstos fallecieren de menor edad*, podrá el futuro contrayente convolar á otro matrimonio, sacando su dote en iguales plazos que lo aportó, y sus ropas en buen uso; si muriese *con hijos, podrá aquél volver á casar sobre la casa y bienes una ó más veces*, con mujer que no baje de 40 años, entendiéndose con esto prorogado el usufructo foral durante ese nuevo enlace y su viudedad, y trasferida la facultad de asegurar en bienes propios el dote de la persona con quien casare; para decidir de las cualidades de dicha persona, intervendrán dos parientes, y el cura párroco, caso de discordia; quienes, además, arreglarán con toda armonía la correspondiente escritura matrimonial para mayor seguridad y claridad: y si del nuevo matrimonio le nacieren hijos, serán mantenidos y dotados como los demás, al haber y poder de la casa.» «En el caso de sobrevivir la contrayente á su esposo, *dejando hijos de éste, podrá casar cuantas veces quisiere en dicha casa con persona igual*, que sea de la aprobacion de los parientes que se expresan á continuacion: el heredero de su casa nativa, el de la casa de L., de Coscujuela, el de la casa de F., de Muro, el de S., de Olbena y el cura del presente lugar de T., cuyos árbitros prestarán ó no su consentimiento, teniendo en cuenta la mejor educacion de la familia y la conservacion del patrimonio, arreglando los pactos que han de regir en la nueva union.» «Item fué pactado que si sucediese morir el dicho contrayente, *dejando hijos de menor edad habidos del presente matrimonio, y no capaces de administrar y mantener la casa, ó inhábiles para ello,* y sobreviviéndole su esposa, se reserva el instituyente D. F. el poder facultarle para que vuelva á casar en la casa de éste, y conceder á la misma, á su nuevo marido, y á los hijos que de él



hubiere, *aquellos derechos que tenga por conveniente para la mejor manutencion, órden y gobierno de la casa*, y si hubiere muerto el dicho instituyente, lo harán los ya citados ejecutores, los cuales, *informándose*, por los parientes próximos de ámbos contrayentes, *del estado y circunstancias de la casa*, dispondrán lo que juzguen más conveniente.»—En escrituras nupciales de matrimonios *á cambio*, se leen pactos por el tenor siguiente: «Item, que *en el caso de quedar viudos cualesquiera de los dichos contrayentes ó contrayentas (sic) con sucesion*, y conviniere que vuelvan á contraer matrimonio en la misma casa, estando conformes en ello dos parientes los más cercanos de ésta, y los dos párrocos de ámbos lugares, lo hagan con los pactos que acuerden los tales árbitros, sin perjuicio del *herencio* de los hijos.....» «*En caso de ser conveniente que vuelvan á casar en la misma casa, tengan ó no hijos*, sea con consentimiento de dos parientes los más cercanos de cada parte é intervencion del cura párroco del pueblo de la casa donde sucediere.»—He dicho que, algunas veces, al instituir los padres heredero universal á un hijo, y conceder casamiento en casa á su consorte, se reservan á su vez el derecho de contraer ulteriores nupcias: «Igualmente se reserva el mismo donante *(instituyente)* la facultad de contraer segundo matrimonio en la casa y sobre sus bienes, objeto de la donacion, y de asegurar en ellos dote y alimentos á la persona con quien casare y á los hijos que de ella tuviere, empero, en su caso, será *con mujer que tenga cuando ménos* 40 *años cumplidos*. Igual facultad deja *á su actual consorte M. M., para que lo pueda verificar con cualquiera persona* (esto es, de cualquiera edad), pero precediendo la aprobacion del cura párroco que entónces sea, de N. Si enviudare J. S. *(mujer del heredero, nuera del instituyente)* dejando sucesion de su actual concertado matrimonio, podrá contraer otro en la casa y bienes del donante, con aprobacion de éste y de su esposa ó del sobreviviente de los dos, ó en su defecto, de des parientes, etc.» «*Los instituyentes se reservan el derecho de contraer ulteriores nupcias sobre los expresados bienes, con persona proporcionada á su edad el primero, y de la edad que guste la segunda*, y tanto el uno como el otro, de buenas cualidades. Será cargo del heredero mantener á su hermana M. y á los

hijos que los instituyentes tuvieren de otro ú otros enlaces, con tal que trabajen en beneficio de la casa, y dotar á estos últimos al haber y poder de la misma, etc.»

Llegado el caso previsto de enviudar el cónyuge *forastero*, puede suceder:

1º. Que el viudo y los parientes del premuerto decidan, de comun acuerdo, el nuevo casamiento y la persona con quien ha de ser contraido.

2º. Que el cónyuge viudo quiera y proponga el casamiento en casa, y se lo nieguen los parientes.

3º. Que quieran los parientes y el viudo lo resista.

Primer caso. Una vez acordado por el viudo ó viuda y los primeros instituyentes, si viven, ó por el viudo ó viuda tan sólo, si goza personalmente de esta facultad. ó además por los parientes, si fueron llamados, en los capítulos matrimoniales ó en el testamento del premuerto heredero, á entender en esto, principia la nueva escritura nupcial en los siguientes términos: — «Y dicen: *que estando la casa y bienes de los otorgantes* (los instituyentes en el primer matrimonio) *completamente desatendidos, por la carencia de brazos, puesto que el dicente es ya septuagenario, y sus nietos* (hijos del heredero difunto) *de muy corta edad*, han juzgado conveniente, en uso de las facultades que se consignaron en la calendada capitulacion, *permitir casamiento á dicha M.* (viuda) *sobre la herencia*, con su cuñado P., hijo de los dicentes, que sobre ser laborioso y muy apto para estar al frente de dicha casa, merece las simpatías de su citada cuñada; y á este efecto, otorgan escritura de capítulos matrimoniales en la forma siguiente....» «La contrayente manifiesta que en las capitulaciones que se otorgaron con motivo del matrimonio que contrajo con su primer marido J., se estipuló el siguiente pacto:—que el contrayente concede á su consorte, para cuando enviudare, la facultad de casar una y más veces en su casa y sobre dicha herencia, con persona proporcionada en edad, circunstancias y haberes, con tal que haya sucesion viviente de este matrimonio, y asegurar dotes y alimentos á su nuevo consorte é hijos;—*que el citado J. ha fallecido, dejando hijos habidos de la contrayente; que hallándose la casa sin hombre que la administre y cultive su pa-*

trimonio, conviene muy sobremanera su proyectado enlace: por todo lo cual, la dicente M., en virtud de las facultades conferidas por su difunto marido, contrae matrimonio con P., sobre los bienes de aquél, entendiéndose prorogado el usufructo foral para sí y su nuevo esposo durante este matrimonio y su viudedad.» «Habiendo fallecido el B. con hijos, y *conviniendo que la contrayente case en la misma casa de aquel, por estar la casa sin hombre que la dirija, y sufrir notable detrimento su patrimonio, los expresados J., B., D. y R., como más próximos parientes del difunto B. y de su viuda,* y mayoría de los llamados en el pacto preinserto, en uso de las facultades que en él se les confiere, permiten casamiento á la contrayente sobre la casa y bienes de su difunto primer marido B., con próroga del usufructo foral durante este nuevo enlace y su viudedad, para sí y su actual esposo F., con las demás garantías de que luégo se hará mencion.»—Es muy rara esta otra fórmula: «Por lo semejante, la contrayente trae su persona y todos sus bienes en general, y en especial el *usufructo y demás derechos que le concede la capitulacion matrimonial otorgada con su primer esposo,* etc.

Casos segundo y tercero. Teniendo que concordar dos voluntades, la del Consejo y la de la viuda, y pudiendo partir de una ó de otra la iniciativa, cabe *irracional disenso* por parte de entrambos, y algunas capitulaciones matrimoniales han previsto y ordenado lo que procede obrar, tanto en el uno como en el otro caso. Si la viuda es quien propone y el Consejo de parientes quien niega el nuevo enlace, y para contraerlo tiene que salir de la casa de su primer marido, las dichas capitulaciones la autorizan para recobrar el todo de la dote que aportó, como si no tuviese hijos: ya sabemos que la convolacion á otro matrimonio fuera de la casa lleva consigo, en circunstancias ordinarias, la retencion del todo ó de parte de la dote en beneficio de sus hijos. Si, por el contrario, procede la propuesta de los parientes, y de la viuda la negativa, y ésta prefiere dejar la casa de su primer marido y convolar fuera de ella á nuevas nupcias, pierde el derecho á todo recobro, los capítulos matrimoniales la obligan á abandonar su dote entera en beneficio de la misma casa, áun cuando sólo tenga un hijo: recuérdese que la regla ordinaria es el recobro de las dos terceras partes ó

de un tercio sólo de la dote ó legítima al tiempo de la convolacion, si se deja en la casa del cónyuge supérstite un hijo ó dos respectivamente. En el primer caso, el recobro tiene carácter de indemnizacion, y es al mismo tiempo una puerta que se deja abierta la viuda para pasar con más facilidad á segundas nupcias, si ocurre que los parientes le niegan el casamiento en casa: — en el otro caso, la retencion más bien parece castigo contra la madre que abandona la casa y los hijos de su primer consorte, manera de dificultarle la salida y de obligarle indirectamente á que acepte, y en último extremo, resarcimiento de los perjuicios que irroga á la casa, forzándola á ponerse en manos de un administrador y tutor, acaso extraño, cuya gestion puede poner en peligro la fortuna y el porvenir de la familia. Estos interesantes y curiosos pactos tienen fuerza de obligar, porque los dos interesados los han suscrito áun ántes de que se presentase el momento de ponerlos en ejecucion. El siguiente pacto lo reproduzco de una capitulacion moderna: «Item es pacto que si muriese el contrayente (*heredero*), sobreviviéndole su consorte y dejando prole de menor edad, y pareciese conveniente á los cuatro parientes y alcalde arriba dichos que la viuda, *para la crianza de los huérfanos y conservacion de la casa del contrayente*, vuelva á casar en ella, pueda ejecutarlo con el parecer de dichos parientes y alcalde, ó de la mayor parte de ellos, sin perjuicio del señorío mayor y usufructo que arriba se le establece, asegurando sobre los bienes de la misma casa la dote que aporte la persona con quien casare, y otorgando capítulos matrimoniales á uso y costumbre de este país en semejantes casos; — *si ofreciendo los parientes nuevo casamiento á la contrayente, viuda, no lo quisiere admitir, y obedeciendo sólo á su capricho y antojo, prefiriese convolar á otro matrimonio fuera de la casa, desamparando* (esto es, separándose de) *los hijos habidos del presente*, nada podrá sacar de su dote, el cual tendrá que dejar íntegro á favor de ellos; — *mas si le fuere negado dicho consentimiento, por no estimarlo conveniente los dichos parientes y alcalde, y la contrayente quisiere convolar á otro matrimonio fuera de dicha casa*, podrá sacar todo su dote en la misma forma que arriba queda pactado para el caso de convolacion sin hijos, salvo el *reconocimiento*, el cual será rete-

nido en todo caso para éstos.»—En una série de heredamientos ó capítulos matrimoniales correspondientes á una misma casa que comprenden desde 1750 hasta hoy, se ven repetidas con leves variantes las estipulaciones siguientes: «Si falleciere la contrayente (*heredera*), sin quedarle hijos del presente matrimonio, y quisiere convolar á otro el contrayente, pueda llevar todo su dote, pasado el año de luto, en los mismos plazos y especie que constase haberlo traido, y á continuacion del último, el reconocimiento en tres plazos iguales;—*Si la contrayente falleciese dejando sucesion de menor edad, y fuese útil, conveniente y necesario que su consorte D. P. case otra vez sobre la casa de aquella para su conservacion y crianza de la prole*, lo podrá hacer, cuantas veces convenga, con persona de calidad y circunstancias, obteniendo ántes el correspondiente consentimiento de los instituyentes, y caso de que estos hayan fallecido sin disponer otra cosa, con consentimiento de Doña M., don M., don N., ó sus respectivos herederos, el de la casa de A., del pueblo de G., y el rector de su parroquia, juntos, conformes ó su mayor parte; á los cuales queda tambien encomendado el cuidado de firmar dotes al nuevo cónyuge, asegurar á los hijos que nacieren de esta union alimentos y dotes al haber y poder de la casa, y otorgar los demás pactos propios en semejantes casos;—*Si prefiriese mantenerse en estado de viudo*, sea señor mayor y usufructuario de dicha universal herencia, debiendo gastar el usufructo en aumento y conservacion de la casa y familia;—*Si las citadas personas juzgasen conveniente el casamiento, y se lo propusiesen al viudo, y éste lo rechazase, y abandonase á su hijo ó hijos por convolar fuera de la casa*, dejará además del mencionado reconocimiento, cien escudos por cada hijo, hasta donde alcance la dote que aportó;—*Mas si deseándolo y proponiéndolo él, le fuese negado el consentimiento, y convolase á otro matrimonio* fuera de la casa de su primera consorte, podrá sacar todo su dote, excepto el reconocimiento, etc.»

En muchas capitulaciones matrimoniales, por olvido ó por otra causa, no se estipula el casamiento en casa, y sí únicamente que un hijo ó hija de aquel matrimonio ha de suceder en la universalidad de la herencia; y entónces, puede suceder una de dos cosas:—1°. Ó el heredero, al morir, otorga testa-

mento, y deja casamiento sobre su casa y bienes al sobreviviente: «Item, quiero que mi mujer M. B. pueda contraer uno ó más matrimonios sobre mi casa y bienes, cuando le acomode, con persona de la aprobacion de mi hermano P. y de mi cuñado B., y caso de discordia, el heredero de la casa de F de la Puebla;» — 2°. Ó tampoco le ha sido otorgada esa facultad por acto de última voluntad, y entónces, ó bien se resigna á permanecer en viudedad ó á casar fuera de la casa, ó bien contrae nuevo enlace en ella, lo mismo que si estuviese facultado para hacerlo, continuando en el goce del usufructo foral, porque no pueden impedirlo los hijos, que son menores de edad, ni los abuelos, que han fallecido. Cuando aquéllos entran en la mayor edad, ó bien reconocen y aprueban de buena voluntad el hecho consumado, prestando al nuevo matrimonio las debidas seguridades, ó simplemente lo toleran, por temor de ser desheredados si demuestran oposicion, estando en poder del padre sobreviviente el designar á uno ó á otro.

Veamos ahora el órden que se sigue respecto de los hijos en el «casamiento en casa.» El rasgo más característico es la *igualacion de derechos* que se establece entre los hijos del primer matrimonio y los del segundo. Conviene, no obstante, tener presente que esta igualacion no es absoluta: 1.° por la preferencia que gozan aquellos respecto de éstos en cuanto á la sucesion universal ó nombramiento de heredero: 2.° por la relativa separacion en que suelen mantenerse los bienes de los diferentes matrimonios.

Cuanto al primer extremo, es regla general que un hijo del primer matrimonio del heredero haya de ser nombrado sucesor en la universalidad de los bienes, con exclusion más ó ménos absoluta de los de segundo matrimonio, sea éste de los instituyentes, sea del heredero mismo ó de su consorte: «Por muerte de dicha A. (*heredera*), queda facultado el contrayente V. para volver á casar en la casa de su consorte, para su mejor órden y gobierno, *pero entendiéndose esto sin perjuicio de la herencia universal de los bienes traidos á él, pues para ella han de ser necesariamente preferidos los hijos del presente matrimonio.*» Tal es la regla: veamos algunas de sus excepciones. En capitulaciones antiguas que he consultado, aparece restringido

por razon del sexo ese derecho de preferencia, señaladamente cuando el sobreviviente es el heredero: «Muriendo el contrayente sin quedarle hijo varon de este matrimonio, si el contrayente volviese á casar una ó más veces, y de este matrimonio ó matrimonios le naciesen hijos varones, podrá elegir para heredero universal al que le pareciese más del caso para el manejo y conservacion de la casa, bien entendido que *varon por varon ha de ser preferido el del primer matrimonio, como asimismo hembra por hembra, siendo en lo natural y moral lo que deben ser.*» En todo caso, se procura que el hijo ó quien se instituye heredero, enlace con pariente del otro matrimonio, y áun se dan casos de pactarse como forzosa condicion: «Con pacto y condicion que ha de ser nombrado heredero hijo varon del primer matrimonio, y en su defecto, varon del segundo, y si tambien faltare, hembra del primero, y no habiéndola en él, del segundo; que *si llegase el caso de entrar en el herencio alguna hija del primer matrimonio del contrayente, haya de casar con pariente de doña C.* (segunda mujer), *y de igual modo, si recayese en hijo ó hija del segundo matrimonio, con pariente de la primera difunta mujer.*» Justo es añadir que, ó la costumbre de preferir los varones del segundo matrimonio á las hembras del primero no estuvo muy generalizada, ó se ha modificado en la centuria presente, pues parece que no rige en la actualidad, siendo preferidas, por punto general, las hijas del primer matrimonio á los varones del segundo. Más bien, cuando se desvian de la regla, tienden á suprimir toda traba á la libertad, reservándose la facultad de nombrar heredero á un hijo del segundo matrimonio, háyalos ó no habido del primero. «Por muerte de la contrayente *(heredera)* sin sucesion, si los citados parientes consintieren al viudo casamiento en la casa, *los hijos que tenga de este segundo matrimonio podrán ser herederos, si así lo acuerdan los parientes arriba citados.*» «Pero si el contrayente *(heredero)* enviudase y contrajese otro ú otros matrimonios, podrá ser nombrado heredero de dicha casa y bienes (por el viudo ó Consejo de parientes) *el hijo ó hija que parezca convenir más entre los de ésta ó de las demás uniones indistintamente.*» En una capitulacion de segundo matrimonio (no se habia otorgado en el primero), se lee: «Uno de los cua-

tro hijos del segundo matrimonio ha de ser instituido heredero; pero *el viudo contrayente se reserva el derecho de nombrar á uno de los que resulten de este segundo*, *si así conviniere á los intereses de la casa*, debiendo ser dotados los demás hijos de ámbos matrimonios al haber y poder de la misma.» Todavía en este caso suele tenerse cuidado de advertir que, *en igualdad de circunstancias*, se prefiere á los hijos del primer matrimonio sobre los del segundo: «Si la contrayente enviudase, y pareciese bien que vuelva á contraer nuevo matrimonio, para otorgar las capitulaciones con el segundo marido, han de ser llamados los cuatro mencionados parientes varones más ancianos, para que, en los pactos que se otorguen, aseguren los derechos de todos del modo más justo, y siempre sin perjuicio de que la herencia ha de recaer en uno de los hijos del presente matrimonio, *á no ser que los dichos parientes con el cura párroco conviniesen en que no habia de él hijos ni hijas aptos para el gobierno de la casa.*» «Si las personas citadas acordasen que era conveniente que la contrayente, viuda, contrajese nuevo enlace en la casa de su esposo premuerto, otorgarán las capitulaciones matrimoniales, debiendo tener la mira y consideracion todos ellos de que, *en igualdad de circunstancias, sean preferidos y atendidos los hijos de este matrimonio sobre los del segundo, tanto en el herencio universal como en las demás disposiciones....*, á cuyo efecto, se informarán de las circunstancias de la casa, y de las de los hijos de uno y otro matrimonio, y en su vista acordarán lo que les parezca más justo, útil y beneficioso para la conservacion y bienestar de la casa y familia.» «Nombrarán los citados parientes heredero universal, prefiriendo para esto los hijos del presente matrimonio, si, á juicio suyo, fuesen útiles física y moralmente.»

Vengamos al otro punto. Los mismos principios legales que regulan los bienes del primer matrimonio, han de tener aplicacion á los del segundo: los aportados por el nuevo cónyuge (dote, reconocimiento y demás que posea) son legítima de sus hijos, de los hijos del segundo matrimonio: á este efecto, le son asegurados dote y reconocimiento en la herencia del cónyuge heredero del primer matrimonio. Pero, por otra parte, al estipularse en la primera capitulacion matrimonial el casa-

miento en casa, se consigna que los hijos del segundo matrimonio recibirán legítima al haber y poder de la casa, lo mismo que los del primero. Segun el crudo tenor literal del pacto, combinado con el del fuero, los hijos del segundo matrimonio habrian de ser heredados en los bienes propios de éste y dotados á expensas de los del primero, participarian de la herencia de sus hermanos uterinos ó consanguíneos y éstos no de la suya: en suma, los hijos del segundo matrimonio serian de mejor condicion que los del primero. ¿Cabe interpretacion tan absurda y contraria á los principios más elementales de la equidad? Evidentemente que no. No han faltado casos en que se ha pretendido recabar uno y otro derecho, pero la simple consulta del abogado ha matado en gérmen tales pretensiones, y no se recuerda haberse llegado nunca á interponer demanda en ese sentido ante el Juzgado. La costumbre no escrita habia establecido la regla que, de algun tiempo á esta parte, estampan con muy buen acuerdo los notarios en las capitulaciones matrimoniales: «Si la contrayente enviudase con hijos menores de edad, podrá contraer segundas nupcias sobre la casa y bienes del premuerto, con facultad de asegurar dotes y alimentos al nuevo cónyuge, y de dotar á los hijos que hubiere de éste, al haber y poder de la casa, trabajando en beneficio de ella hasta que tomen estado, *y sirviéndoles en parte ó en todo de dote el caudal propio, si lo tuvieren, y lo que les corresponda de la dote ó legítima de sus padres, asegurada en la casa, lo cual será de ménos á percibir de ésta.*» Es la solucion equitativa y racional: si la legítima del nuevo cónyuge basta para cubrir las dotes de sus hijos, computadas por el haber y poder de la casa, y con más razon si excede, no se les da más: si no alcanza, se suple lo que falta á expensas del patrimonio de la casa. De este modo se logra la deseada igualdad entre los hijos del primero y del segundo ó ulteriores matrimonios. Y hé aquí por qué no es absoluta la confusion de bienes. Si el nuevo cónyuge del segundo matrimonio enviuda, alcánzale tambien á él la prórroga del usufructo, aunque no el casamiento en casa, segun queda dicho: si convola á otro matrimonio, recobra y lleva á él su dote y el reconocimiento; si muere sin hijos, procede la reversion, salvo la parte libre.

En pos de la regla general, la excepcion. Alguna vez se pacta, que de los bienes del primer matrimonio, sea heredero un hijo del primero, y de los del segundo, un hijo de éste; pero no es lo comun. Tal sería el caso que propone Franco de Villalba (*Codex, comm. á la obs.* 5 *de jure dot.*): supone que se ha pactado entre los cónyuges, lo siguiente: «Muerto intestado y sin hijos cualquiera de los dos, el sobreviviente estará obligado á disponer en favor de los del presente matrimonio;» ha fallecido la mujer dejando sucesion; el marido ha convolado á segundas bodas, y en el nuevo contrato de matrimonio, se ha pactado que: «Muriendo intestado cualquiera de los contrayentes, dos parientes consanguíneos, uno por cada parte, podrán declarar heredero á uno de los hijos del presente matrimonio;» —¿cómo deberían proceder estos parientes? Si muriese el marido, dice, bajo las condiciones expresadas, los consanguíneos deberían disponer de los bienes de la primera mujer en favor de los hijos del primer matrimonio, y de los del padre á favor de los del segundo, dejando salva la legítima para aquéllos, y la viudedad para la segunda mujer (cit. por Dieste, v. *Sociedad conyugal*).—Cuando un viudo con hijos va á enlazar en otra casa con viuda á quien fué reservado «casamiento en casa,» pactan que un hijo del primer matrimonio sea heredero de los bienes del primer marido y de los del segundo, y que sus hermanos, sin distincion de procedencia, sean dotados al haber y poder de la casa, todos por igual.

Por derecho de Castilla, y lo mismo por derecho de Aragon, los hermanos consanguíneos y los uterinos dividen entre sí la herencia del padre ó madre comun, y adquieren exclusivamente los de la madre ó padre que les es peculiar y propio.

Hasta aquí la doctrina de la viudedad consuetudinaria, infinitamente más lata que la foral. Un paso más, y el usufructo se convertiría en pleno dominio. Este paso lo ha dado el derecho consuetudinario del Alto-Aragon, por medio del *agermanamiento*, objeto del siguiente capítulo. Entre ésta y aquella institucion, existe un tránsito natural: «el casamiento en casa con próroga del usufructo foral y *facultad de vender*.» Estílase esto, principalmente, en el Somontano. Las ménos veces, en la escritura nupcial, las más en testamento, autoriza el here-

dero á su consorte, caso de que le sobreviva con hijos, para casar en la casa y para vender bienes del patrimonio, si sus necesidades lo exigieren, ya por propia autoridad, ya con aprobacion de los parientes, pero en todo caso, sin necesidad de intervencion judicial. Que esto ofrece peligros, es innegable. Se me ha citado el siguiente caso práctico. Cierta heredera que habia tenido varios hijos, murió jóven, dejando á su marido la facultad de casar sobre su casa, y en caso de necesidad, de vender bienes sin autorizacion de nadie: contrajo, con efecto, el viudo nuevo enlace, procreó más hijos, y entónces, instigado por su mal aconsejada consorte, fué enagenando todos los bienes de la primera, y creando con su producto un patrimonio á nombre de la segunda y de los hijos habidos en élla. Semejante peligro desapareceria, con sólo exigir en cada caso declaracion de utilidad ó de necesidad por parte del Consejo de parientes (1).

IX.—Hermandad conyugal.

Debajo casi de un mismo nombre, se conocen en Aragon dos instituciones: una de derecho general, el PACTO DE HERMANDAD ó hermandad llana, tambien denominada por el fuero *germanitas*: otra de derecho consuetudinario, el AGERMANA-

(1) No anduvo muy atinado D. C. Nocedal en las razones, algunas contraproducentes, con que defendió el sistema de viudedad aragonesa, levantándole á gran altura sobre el de gananciales castellano, en el bello Discurso leido en la Academia de Jurisprudencia el 29 de Octubre de 1866. Sobre que no se contraponen uno y otro sistema, ántes bien en Aragon suelen ir unidos, todavía la costumbre, que acabo de reseñar ha hecho compatible con ellos la facultad de contraer ulteriores nupcias sin perder los gananciales ni el usufructo. El Sr. Nocedal encuentra fundada la superioridad del usufructo foral en que, á juicio suyo, favorece ménos la relajacion de costumbres y el lujo enervador de nuestro siglo, que el régimen de gananciales de Castilla, recomendable únicamente en aquellas épocas de puras y sencillas costumbres en que se redactaron el Libro de los Jueces y los famosos fueros castellanos. Sobre esto, sabe más el Sr. Nocedal que los historiadores y legisladores que vivieron en aquellas edades, porque todo en ellos nos habla de inmoralidad y de corrupcion superiores á las de nuestro tiempo, aunadas con la incultura y la grosería de costumbres, y agravadas con el exterior religioso de que se revestian. ¿Cuándo acabarán en nuestra pátria los sistemáticos *laudatores temporis acti*, á lo Blenckinsop de Dickens?

MIENTO, designado tambien algunas veces, en el uso comun, con el apelativo de *hermandad*.

El PACTO DE HERMANDAD existe con caractéres casi idénticos en los dos extremos Oeste y Noreste de la Península (regiones lusitánica y aragonesa), y es desconocido en el resto; fenómeno curioso entre los más curiosos que registra la historia de las legislaciones peninsulares. Hé aquí cómo define Cárlos III esta hermandad, segun el Fuero de Bailio: «Apruebo la observancia del fuero denominado del Bailio, concedido á la villa de Alburquerque por Alfonso Tellez (1223?)... conforme al cual, *todos los bienes que los casados llevan al matrimonio ó adquieren por cualquiera razon, se comunican y sujetan á particion como gananciales*. Los tribunales se sujetarán á él para la decision de los pleitos que sobre particiones ocurran en la citada villa de Alburquerque, ciudad de Jerez de los Caballeros, y demás pueblos donde se ha observado hasta ahora (*Nov. Rec.*, lib. X, tít. IV, ley 12) » «En los pueblos donde está vigente el Fuero de Bailio, se comunican por mitad entre los cónyuges los bienes que se encuentren á la muerte de uno cualquiera de ellos, reputándose gananciales, áun cuando uno de los dos no llevase al matrimonio cosa alguna; *todo lo cual tiene lugar si no hubiese intervenido pacto en contrario* (G. Goyena y Aguirre, *Febrero*, 1841, lib. I).» Alburquerque es fundacion portuguesa, y tanto ésta como las demás poblaciones donde rige el Fuero de Bailio, son fronteras de Portugal. Ahora bien, el Código civil portugués reconoce al fuero en cuestion autoridad de costumbre general del reino: los contrayentes matrimonio son libres de estipular en la escritura nupcial el régimen de bienes que mejor les parezca (art. 1096), pero el usual y el legal, el que suple el silencio de los particulares, es el de la comunidad: «na falta de cualquer accordo ou convenção, entende-se que o casamento e feito segundo o costume do reino (art. 1098): o casamento segund o costume do reino, consiste na *communhão entre os conjuges, de todos os seus bens presentes e futuros não exceptuados na lei* (art. 1108): no casamento segundo o costume do reino, estabelece-se entre os conjuges a communhão de todos os bens, *não só d'aquelles com que cada hum entra para o casal, mas de todos os que de futuro se adquirirem por cabeça*

de um ou de outro a titulo gratuito ou oneroso, e que não estejam expresamente exceptuados na lei (J. Dias Ferreira, *Cod. civil anotado*, 1872, coment. al art. 1102).—Hé aquí ahora cómo define Franco de Villalva la hermandad segun las Observancias de Aragon: *Germanitas ista est communis et æqualis participatio bonorum cujuscumque generis et speciei* (comm. á la obs. 19 *de j. dot.*). Ó más claro: el pacto de hermandad es aquél en cuya virtud se hacen comunes de ámbos cónyuges todos los bienes que cada uno de ellos poseia ántes de la constitucion de la sociedad conyugal (ó aquellos tan sólo que expresamente incluya el pacto dentro del concepto de la hermandad, con exclusion de los demás), lo mismo que los adquiridos durante el matrimonio. Segun esto, la hermandad puede ser, en Aragon, universal (sobre todos los bienes habidos y por haber) y particular (excluyendo de ella algunos bienes, ó limitándola á los especificados individualmente en el pacto).—Como se vé, sustancialmente son idénticas, y constituyen una misma institucion, las tres hermandades aragonesa, portuguesa y de bailio: las diferencias son accidentales y puramente históricas, á saber: 1°, que en Aragon, para que rija, han de pactarla los contrayentes, al paso que en Portugal y pueblos de bailio existe por ministerio de la ley, y para que deje de regir, han de renunciarla en cada caso los interesados: aquí, la regla general es otra, pero está permitido sujetarse á esa: allí, la regla general es esa, pero está permitida su derogación por los particulares: 2°, que segun la ley portuguesa y el fuero de bailio, muerto uno de los cónyuges, se procede al inventario y particion de bienes entre el sobreviviente y los herederos del premuerto (*Cód. port.*, art. 1122 y 1123), miéntras que en Aragon, el sobreviviente no pierde el usufructo que por fuero le corresponde en la mitad perteneciente á su consorte, si no lo renunció expresamente: *propter germanitatem factam inter virum et uxorem, superstes non amittit viduitatem, nisi expresse renuntiet eidem* (ob. 19 *de j. dot.*).

De dos modos puede constituirse esta asociacion:—1°. Expresamente, declarando los contrayentes que pactan la *hermandad*, toda vez que este vocablo es técnico, tiene un significado legal, segun acabamos de ver por una observancia:—

2º. Implícitamente, declarando que llevan al matrimonio los bienes inmuebles ó sitios en concepto de muebles, porque la observacion 43 *de jure dotium* autoriza esta originalísima ficcion legal, que no tiene quizá semejante en la historia de la legislacion, y segun la 33, los bienes muebles aportados al matrimonio por ambos cónyuges, lo mismo que los adquiridos durante él por cualquiera de ellos, se hacen comunes de los dos: «*Si viro in casamento data fuerit aliqua res inmobilis pro mobili, videlicet pro c. vel mille solidis, vir lucratur medietatem.*»

El AGERMANAMIENTO consuetudinario del Alto Aragon equivale á la *hermandad* del Fuero Real de Castilla. Los legisladores aragoneses no lo trasladaron á los fueros: el uso lo desterró de Castilla, reemplazándolo con el testamento mancomunado de hermandad, mal mirado por los jurisconsultos; y que yo sepa, sólo se ha perpetuado por costumbre en el Alto Aragon.

Principiaré por analizar sucintamente los caractéres de la antigua hermandad castellana.» *Si el marido é la muger*, dice el Fuero Real, *ficiesen hermandad de sus bienes*, de que fuere el año pasado que casaron en uno, no habiendo fijos de consuno ni de otra parte, que hayan derecho de heredar, vala tal hermandad: e si despues que ficieren la hermandad hobieren fijos de consuno, no vala la hermandad; ca no es derecho que los fijos que son fechos por casamientos, sean desheredados por esta razon (lib III, tít. VI, ley 9ª)». Algo de esto halló eco en el Código Alfonsino de las Partidas: «Gana el marido la dote quel da su muger, é la muger la donacion quel faze su marido, por el casamiento, por alguna destas tres maneras. *La una por pleito que ponen entre sí*..... que se faze desta guisa: como quando otorgan ambos en uno, el uno al otro, que muriendo el uno dellos sin fijos, el otro que fincare, que aya la dote ó la donacion toda, ó alguna partida della, segund lo establescieren. E tal pleito como éste deve ser fecho entre ellos egualmentre. E si por aventura fuese pleito puesto, de como el marido ganasse la dote de la muger, é sobre la donacion ó las arras non fuesse dicha alguna cosa, entiéndese quel pleito que puso en la dote, ha lugar en la donacion (*Part.* IV, tít. XI, ley 23).»

Hubo de ser esto costumbre general en algunas localidades de Castilla, pues á no ser así, hubiese holgado en el citado Código el siguiente precepto: «la tercera razon por que se gana la dote y donacion, es como si fuera costumbre usada de luengo tiempo en algun lugar, de la ganar la muger cuando muere el marido ó el marido cuando muere la muger (*Ibid.*).» La glosa dice: *hæc consuetudo non est in isto regno*. Y con efecto, nada de eso que vemos en el Fuero Real y en las Partidas se practica ya en Castilla: la antigua hermandad contractual ha caido en completo desuso. «Es contraria la práctica y costumbre, pues nada heredan, aunque el muerto no deje sucesion, á ménos de que conste expresamente de su última voluntad; y así, sólo lleva la muger las arras en caso de que quepan en la décima de los bienes del marido, ó las joyas y vestidos si no exceden de la octava parte de la dote, por lo que no se hacen hoy estas donaciones, y aunque se hagan, no valen (García Goyena y Aguirre, *ob. cit.*, § 266).» En sustitucion de aquella ley desusada, ha nacido una costumbre «præter legem», el *testamento de hermandad*, otorgado mancomunadamente entre marido y mujer con las mismas solemnidades que los testamentos ordinarios, y como todo testamento, revocable. En Portugal, como en Castilla, fué conocida la *hermandad* ó sucesion recíproca entre cónyuges, y tambien hoy se halla desusada ó prohibida, no habiendo quedado de ella sino una sombra de «hermandad de usufructo,» en determinadas circunstancias: «La estipulacion antenupcial de sucesion recíproca entre los cónyuges, dice Dias Ferreira, á falta de descendientes, aunque viviese algun ascendiente, estipulacion que se juzgaba válida por derecho antiguo, con tal que éste consintiese, la invalida el Código actual, porque altera el órden legal de suceder los herederos legítimos ascendientes, y envuelve de parte de éstos renuncia á la herencia de una persona viva (renuncia en Portugal ilícita). Tampoco vale la cláusula de que «el cónyuge sobreviviente sea usufructuario de los bienes del premortuo, caso de no quedarles hijos, aunque sobrevivan ascendientes, si éstos lo consienten y otorgan,» pero valdrá sin necesidad de que consientan, si esos ascendientes no son padre ó madre, porque, entónces, los tales ascendientes únicamente tienen

derecho á la mitad de los bienes de la herencia, y el usufructo de toda la herencia apénas representa la mitad del valor de ella.»

La costumbre castellana del *testamento de hermandad* ha sido en parte definida y regulada por la jurisprudencia de los Tribunales, y á falta de regla legal, poseemos acerca de esta institucion un derecho honorario. «Las condiciones que se imponen los cónyuges que de mancomun otorgan testamento, al nombrarse en él mútuamente por herederos, deben cumplirse religiosamente por el que sobrevive, si hubiese aceptado la herencia del premuerto, y aquellas no fuesen de las que las leyes estiman contrarias á derecho (sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, de 20 de Diciembre de 1866); y del mismo modo, cuando dos cónyuges se instituyen mútuamente, pero estableciendo otros herederos para cuando muriese el último, y haciendo mencion para entónces del todo de los bienes de ámbos, no puede el cónyuge sobreviviente disponer de ellos, pues la institucion á su favor, evidentemente fué, ó debe entenderse, sólo en usufructo (*Sent.* de 27 de Febrero de 1868): el testamento otorgado de comun acuerdo entre marido y mujer, es irrevocable respecto del que muere desde el momento de su fallecimiento; y los actos del sobreviviente para cumplir las disposiciones del premuerto quedan tambien firmes, ya porque respecto del difunto recibieron su eficacia del testamento mismo, ya porque ejecutados espontáneamente por el que sobrevive, adquieren respecto de él el valor y subsistencia de los actos entre vivos (*Sent.* de 28 de Febrero de 1862; ap. Zúñiga, *Jurisprudencia civil*, t. I, p. 325).» Ménos respetuosos que el Tribunal Supremo con la soberanía del pueblo, manifestada por modo espontáneo é inmediato, los tratadistas se han declarado enemigos de esta institucion consuetudinaria, y áun han estado á punto de imponer su punto de vista al legislador español, como lo han impuesto de hecho al de otros países. Con efecto, el Código francés establece que: «Un testament ne pourra étre fait dans le même acte par deux ou plusieurs personnes, sois au profit d'un tiers, soit à tître de disposition reciproque et mutuelle.» Siguen al Código Napoleon los de Cerdeña, Nápoles, Holanda, Vaud y Luisiana. El de

Austria exceptúa con muy buen acuerdo el testamento mancomunado entre esposos. Tambien está autorizado en Navarra: las Cortes de 1786, ley 41, lo declararon revocable por parte de uno de los dos cónyuges testadores, poniéndolo en conocimiento del otro, pero irrevocable caso de haber fallecido uno cualquiera de ellos. Tambien en Aragon está consentido (1) aunque muy rara vez practicado, porque no ha desaparecido de la costumbre, como en Castilla, la ***hermandad*** por contrato, constituida ántes ó despues de celebradas las bodas. El proyecto de Código civil se resolvió por el peor partido: «No pueden dos ó más personas testar en un mismo acto, sea recíprocamente, sea en provecho suyo ó de un tercero (art. 557).» «Autorizado el testamento de hermandad, dice en sus comentarios García Goyena, nacia la duda de si, muerto uno de los testadores, podrá ser revocado el testamento por el sobreviviente. Permitir su revocacion, sería violar la fé de la reciprocidad; declararlo irrevocable, sería convertirlo de acto de última voluntad, en rigurosamente conventual. Lo mejor es prohibir una forma incompatible con la buena fé ó con la naturaleza de los testamentos, y que por otra parte daba lugar á sugestiones y violencias.» No valen más las razones con que J. A. Rogron cohonesta la prohibicion del Código francés (*Code civil expliqué*, 1843, p. 273). «Nosotros (habla B. Gutierrez) no podemos ser partidarios de un testamento sin orígen conocido en la historia, sin motivo razonable en la ciencia: el Código civil francés lo prohibe: hace bien el proyecto de Código civil español en no darle cabida.» ¡Tan aguda y sutil como todo esto es la crítica de que han alimentado á dos generaciones los oráculos del derecho civil! No tiene orígen conocido en la historia, luégo debe proscribirse como absurdo: es una institucion incompatible con la naturaleza de los testamentos, luégo debe declarársele fuera de la ley: el modo más expedito y cómodo de ventilar las dudas que suscita, es podarlo del árbol frondoso de nuestro derecho positivo; con semejante método de eliminacion, la obra del Có-

---

(1) Obs., 1, *de testam*, y Sentencia del T. S. de J. de 21 de Octubre de 1868. —Vid. resuelta en este sentido una consulta en el Boletin de la Revista general de Legislacion y Jurisprudencia, t. xxix, p. 817.

digo se simplificaría hasta reducirla á cero. Pase esto en tiempos en que los clasicistas miraban como una monstruosidad el teatro de Lope y de Calderon, porque se desviaba de las unidades aristotélicas; en que los arquitectos miraban con ojos extraviados, como quien contempla una extravagancia, los monumentos ojivales, porque no obedecian á los preceptos de Vitrubio; en que los jurisconsultos acogian con una sonrisa de compasion y de desden los fueros municipales, estimándolos una aberracion jurídica, hija de la barbárie de los siglos medios, argumentando á estilo de Cujas, *pretor non dixit, ergo non est jus*; pero en nuestros dias, semejante lenguaje es un anacronismo insoportable (1). Sàvigni, Mackeldey, Bornemann, Roeder y otros, han propuesto la resurreccion del pretor, como órgano esencial para el desenvolvimiento regular del derecho civil, en las naciones modernas: no hay que dudar que lo ejercerian á maravilla jurisconsultos, que tal idea tienen del derecho y de su vida! No cabiendo dentro de las categorías estereotipadas del derecho escrito, tampoco les cabe en la cabeza: poco importa que esa costumbre exprese una conviccion viva y sana de la conciencia nacional; presumen saber más que la nacion, y pretenden echar por tierra sus más originales creaciones, á pretesto de que no obedecen á la canónica tradicional.

Afortunadamente, al pueblo aragonés, pueblo por excelencia jurídico, no se le atraviesan sutilezas ni argucias del género escolástico, ni le arredra el que un acto ó una institucion descubra caractéres mistos de contrato y de última voluntad. El *agermanamiento* consuetudinario del Alto Aragon, más bien se refiere á la hermandad establecida por Fuero Real, que al testamento mancomunado de la costumbre castellana. No se

---

(1) En los comentaristas del período antecedente, cuéntanse varios que, conformes con la prohibibicion del pacto recíproco de suceder, exceptúan el testamento mancomunado de marido y mujer, porque, entre ellos, el amor conyugal ha de hacer que no se deseen la muerte; si bien, con la misma limitacion que pone á la hermandad la ley citada del F. Real, esto es, que no otorguen el testamento hasta después de un año de casados. Tales, el Doctor Gutierrez, *de juram. confirm.*, p. 1, cap. 3, n. 25.—Cevallos, *comm. contra comm.*, q. 140, n. 11.—Aguila ad Rojas, *de incompet.*, part. 1, cap. 7, n. 74.—Barbosa, *Collect. in lege «Licet inter privatos»* Cod. *de pactis*.—Cit. por J. F. de Castro, *Discursos críticos sobre las leyes y sus intérpretes*, libro II, disc. III, t. I, p. 96.

trata ya, como en el primer modo de hermandad (*hermandad* del Fuero), de hacerse comunes los bienes de todas clases de la pertenencia de entrámbos cónyuges, para ser divididos por mitad entre los herederos del premuerto y el sobreviviente ó los suyos, sino que se suceden uno á otro en el dominio universal de la herencia: el que sobrevive se hace dueño absoluto de los bienes que poseyeron en comun durante el matrimonio, lo mismo que de los que fueron de la pertenencia de cada uno. El pueblo alto-aragonés ha excedido en ésta, como en tantas otras materias, lo que era vivo desideratum de la filosofía del derecho. Habia creado y conservado la *viudedad foral*, regocijo del derecho natural y envidia de todas las legislaciones: dió un paso más, y produjo el *casamiento en casa*, próroga de la viudedad ó usufructo foral; todavía poco satisfecho de esta segunda creacion, elevó el usufructo á categoría de dominio, resultando el *agermanamiento*. De peldaño en peldaño, los derechos de los viudos han ido creciendo hasta absorber la personalidad entera de la familia, y ser una *juris-continuatio* de aquella personalidad superior de que formó parte, de la sociedad conyugal, y por el contrario, las esperanzas de los herederos del cónyuge premuerto han ido menguando y encogiéndose hasta disiparse del todo. Institucion tan individualista como ésta, á primera vista, parece una desarmonía en el cuadro del derecho consuetudinario alto-aragonés, eminentemente familiar y troncal, é inclinado al vínculo y al señorío, y sin embargo, no es así:—1°, porque este derecho distingue cuidadosamente entre matrimonios de *herederos* y matrimonios de *solteros* (que casan constituyendo vecindad y familia aparte de las de sus padres, dotados los dos, heredado ninguno), y el agermanamiento es privativo de los segundos, como el casamiento en casa lo es de los primeros:—2°, porque limitan siempre la institucion diversidad de condiciones, en consonancia con el carácter familiar que reviste dicha legislacion consuetudinaria.

Respecto de lo primero, sabemos ya que cuando, en la capitulacion matrimonial, uno de los contrayentes es instituido heredero universal del patrimonio de sus padres, y el otro dotado, se impone á aquél como condicion el que nombre á su

vez sucesor en la universalidad de los bienes heredados á uno de los hijos que nacieren de aquel matrimonio, y al segundo la reversion de la dote á la casa nativa, si llegase á morir sin hijos. Tambien se observa esto en los matrimonios de *solteros*, cuando hay gran desigualdad en cuanto á los bienes aportados por cada uno de ellos: no se agermanan, porque los dotantes imponen á la dote la condicion de la reversion, y no pueden donarse sus bienes. Este modo de asociacion solamente se usa, ó casi sólo, entre contrayentes solteros que entran en el matrimonio bajo un pié de igualdad, y principalmente, cuando los bienes que poseen los han adquirido de mancomun. Porque es de advertir que, si bien algunas veces esta asociacion se constituye ya desde el principio en la capitulacion matrimonial, lo ordinario es que se dilate para cuando han perdido la esperanza de procrear hijos, ó al ménos para cuando ha pasado un año, y se han armonizado de tal manera los caractéres, que pueden sin peligro prestarse esa prenda de mútuo cariño y confianza. Todavía hay que distinguir, en punto á solemnidades, entre la zona de montañas y el somontano. En aquella, el pacto de constitucion se celebra públicamente, con asistencia de los padres y parientes, los cuales, como que renuncian por este hecho á los derechos que pudieran un dia ostentar sobre lós bienes de los cónyuges que se agermanan. En el somontano, es innecesaria esta intervencion, porque *las dotes son libres*; mas por lo mismo, han menester hacerlo como á escondidas y en escritura separada de la capitulacion matrimonial, recatándose de sus parientes, presuntos herederos, á fin de evitar que se entibien por este hecho sus buenas relaciones con éstos, y ponerse á cubierto de las reconvenciones, de la frialdad, de la desconsideracion ó del desvío, y áun hostilidad manifiesta, de que pudieran ser víctimas por parte de aquéllos, hasta el punto de hacerles amarga la existencia y obligarles á retroceder. Por esto, no inscriben el agermanamiento en el Registro hasta que fallece uno de los cónyuges, sin que corra peligro la mujer de que su marido enajene los inmuebles, porque, á causa del usufructo foral, habrían de intervenir los dos en los contratos de compra-venta ó cualquier otro.

Queda dicho que el agermanamiento es ordinariamente

condicional: 1º Si no nacen hijos de aquel matrimonio, ó fallecen ántes que sus padres, el viudo se hace dueño absoluto de los bienes de su premuerto consorte, y puede disponer de ellos á su arbitrio: 2º Si hubo hijos, el cónyuge viudo puede enagenar bienes para sus necesidades propias, pero no cederlos á título lucrativo: 3º Si el sobreviviente, hecho dueño de todos los bienes, fallece sin haber dispuesto de ellos, recaen por iguales partes en los herederos de las casas nativas de los dos cónyuges.

Voy á trascribir algunas cláusulas de contratos de hermandad conyugal, procedentes de diversos puntos del Pirineo. «Los contrayentes F. y N. declaran que, *perteneciendo al primero en absoluto dominio los bienes expresados, y á la segunda la propiedad del dote, y poseidos como están de su buen comportamiento para en adelante, pues que se conocen bastante, y para darse una prueba de mútuo cariño*, han resuelto *asociarse* en la forma siguiente: Es su voluntad que todos los bienes muebles, inmuebles y créditos que hoy poseen y en adelante puedan adquirir, sean comunes de ámbos, sin que ninguno de ellos por separado pueda venderlos ni gravarlos en parte ni en todo, y los que existan á la muerte de cualquiera de ellos, quieren que sean del absoluto dominio del sobreviviente, con facultad de disponer libremente, *tanto habiendo sucesion como no habiéndola*, con la única obligacion de costear el entierro y funerales del premuerto á uso y costumbre de su casa, y las misas que guste (ó bien, treinta misas en los dos años siguientes á su muerte). Cumplido esto, podrá el sobreviviente, con la sola presentacion de la partida de defuncion del premuerto, incautarse de todos los bienes de aquél, inscribirlos á su nombre en el Registro de la propiedad, y hacer de ellos lo que quiera. Si el sobreviviente fallece *sin hijos y sin testar*, se partirán todos los bienes que existan á partes iguales entre las respectivas casas nativas, con el cargo de que celebren por el alma de cada uno cien misas rezadas en cuatro años sucesivos al de su muerte. Si fallece *intestado y con hijos*, los dos parientes más cercanos, uno de cada parte, nombrarán heredero á aquel de los hijos que crean más conveniente, imponiéndole el cargo de dotar á los otros al poder de la casa, trabajando en su be-

neficio, y sirviéndoles en parte de dote el caudal que posean.» Variante de este pacto: «Sólo exceptúa la contrayente de esta donacion mútua la legítima que obtenga de su casa, de la cual tendrá derecho á disponer, y si no dispone, recaerá en su señor padre. Si el sobreviviente fallece sin hijos y sin testar, se partirán todos los bienes que existan en tres porciones iguales: una, para sufragios por el alma de los contrayentes, en el año de la muerte del último, á cargo del cura de su pueblo: otra, para la casa nativa de la contrayente; y otra, para la casa paterna del contrayente.» Otra he visto en que los cónyuges se instituyen herederos recíprocamente, sin más obligacion que la de dar diez pesetas á cada hijo por razon de legítima.

Más cláusulas: «Es condicion precisa que dichos cónyuges se acogen y admiten á *hermandad llana*, y en su consecuencia, *los bienes de parte de arriba traidos y mandados, y los que se adquieran constante matrimonio, así á título lucrativo como oneroso, recaerán en el sobreviviente,* para que pueda disponer de ellos á su libre voluntad, y si muriese sin hacer disposicion, recaerán por iguales partes en los respectivos habientes-derecho.» Por ignorancia de las partes y del Notario, se ha aplicado aquí un término técnico que no corresponde al contenido del pacto. El siguiente lo otorgan dos esposos que, después de varios años de matrimonio, no tienen ningun hijo: «*Muerto uno de los cónyuges, el que de éllos sobreviva heredará todos los bienes y derechos del premoriente*, pues desde ahora se nombran mútuamente en herederos universales el uno al otro, pudiendo, por lo tanto, disponer aquél de sus bienes y de los que herede del premuerto con absoluta libertad; pero si falleciese intestado, de los bienes que existan á su fallecimiento, se hará dos partes iguales, una para los habientes-derecho ó herederos legales del uno, y otra para los del otro.» «Si muere uno de los cónyuges sin haber dispuesto de sus bienes, el sobreviviente los heredará y poseerá, pudiendo disponer de ellos por venta ú otra cualquier forma de traslacion; pero *si hubiese hijos de este matrimonio, uno de ellos heredará los bienes que existan al tiempo de nombrarlo.*» «Y F. N. dijo: que adquirió la deslindada finca con dinero propio y de su mujer, por mitad, pero que por hallarse ésta ausente no pudo figurar

en la escritura, y que, por las razones expuestas, han resuelto asociarse, y á este efecto, otorgan la presente escritura con los pactos siguientes:—Es voluntad de los comparecientes que todos los bienes que hoy poseen, entre ellos las deslindadas fincas, así como los que en adelante puedan adquirir por cualquier título, muebles, inmuebles ó créditos, sean comunes de ámbos, sin que ninguno por separado pueda disponer de ellos, y los que quedaren á la muerte de cualquiera de ámbos, *si no tienen sucesion*, quedarán del dominio absoluto del sobreviviente, con facultad de disponer libremente, etc.; *si fallece con hijos*, podrá el sobreviviente vender y gravar los bienes del premuerto para sus atenciones, otorgando las escrituras correspondientes, y nombrar heredero de los que no venda al hijo que le acomode, etc.; el sobreviviente queda facultado para inscribir á su nombre en el Registro los bienes relictos, si no hay hijos, como heredero universal que queda instituido, y si los hay, podrá hacerlo igualmente para vender y gravar los bienes y nombrar sucesor al que le parezca más conveniente; si fallece intestado y sin sucesion, se distribuirán los bienes que existan entre los dos hermanos de los contrayentes á partes iguales, y en defecto de éstos, entre las personas que les hayan sucedido.....»

X. — Acogimiento y otras formas de asociacion doméstica.

Fuera del heredamiento universal simple, que ya hemos estudiado (cap. IV), tres son, principalmente, los modos de constitucion de familias compuestas, en la zona pirenáica alto-aragonesa.—1ª Division interior de una familia en dos ó tres diferentes, mediante *heredamiento in solidum* de dos hermanos, y condicion de vivir en comunidad.—2ª Yustaposicion de dos familias extrañas, por el vínculo de una tercera, mediante heredamiento universal mancomunado de un hijo de la una y una hija de la otra: dícese á esto, en el país, *juntar dos casas*. —3ª Union de dos ó más familias, mediante adopcion que una hace de las demás: el nombre técnico-consuetudinario de este modo de asociacion, el más importante de todos, es *acogimiento*.

I.—HEREDAMIENTO IN SOLIDUM.—Es poco frecuente. A fin de no dividir ni desmembrar el patrimonio, y por el contrario, acrecentarlo con dotes ó peculios aportados de fuera, instituyen los padres á dos hijos, ó á dos hijas, ó á un hijo y una hija, en herederos universales pro indiviso, poniéndoles por condicion: 1º El vivir juntos, ellos y sus consortes, con los instituyentes, y respetarlos como á señores mayores, usufructuarios y libres administradores: 2º El instituir en su dia heredero universal de la casa y patrimonio al hijo que primero naciese de entrambas uniones, ó á aquel que fuese más capaz y más digno del honor de la jefatura, pero debiendo ser preferidos los nietos por línea de varon á los de la línea femenina; y dotar á los demás hijos segun las facultades de la casa, todos por igual: 3º Que en caso de discordia, el matrimonio que la promoviese salga de la casa, sin opcion á parte alguna de los bienes; ó bien, que se disuelva la comunidad, partiéndose por mitad los bienes. Hé aquí algunos ejemplos:

«Josefa A. nombra herederos universales, para después de sus dias, á sus dos hijos Manuel y Manuela B. (que casan con Miguel y Antonia, hermanos), reservándose el señorío mayor, con la condicion de que los cuatro cónyuges han de vivir en la misma casa y compañía de la mandante, á una mesa y gasto, obedeciéndola y respetándola como señora mayor y dueña principal, invirtiendo las utilidades en beneficio comun, y debiendo proveer de todo lo necesario á la vida humana, á Ramona, hermana de los heredados, y cuando tome estado dotarla al poder de la casa. De todos los bienes que componen el patrimonio de ésta, como de los demás que adquiera la sociedad, será heredero el hijo varon que primero nazca de cualquiera de ambos matrimonios, si fuere obediente y útil para el gobierno de la casa, pues de no serlo, se nombrará al segundo hijo varon en igual forma, y si no hubiese varones, á las hembras, por el mismo órden. Los demás hijos en quienes no recaiga el *herencio*, serán mantenidos y dotados á posibilidad de la casa, con tal que trabajen en beneficio de ella y fuesen obedientes: á los hijos varones, con excepcion del heredero, desde ahora para cuando lleguen á la edad de doce años, les señalan la cantidad de 100 rs. von. para principio de

cabal... Caso de desavenencia, se someterán al juicio de los cuatro más próximos parientes, y si acuerdan la separacion, se dividirán en partes iguales los bienes así muebles como sitios, siendo entónces heredero de cada mitad el hijo ó hija que elijan sus respectivos padres, ó los parientes, si aquellos hubieren fallecido...»

Antonio D. y Teresa D., hijos de José D., casan con A. y B., hermanos. «Dichos dos matrimonios deberán vivir juntos en la casa y compañía del mandante José D., asistiéndose unos á otros con todo lo necesario, trabajando todos y cada uno en beneficio comun, respetando, obedeciendo y venerando al instituyente como á padre y señor mayor... Nombra éste heredero universal, para después de sus dias, á Antonio D., á condicion de que si fallece sin hijos, recaiga la herencia en su hermana Teresa. Y tanto en el uno como en el otro caso, será en su dia instituido heredero universal de todos los bienes uno de los hijos ó hijas que nazcan de dichos matrimonios, aquel ó aquella que elijan sus padres con anuencia del José D., debiendo ser preferidos los varones hijos de Antonio á los varones hijos de Teresa, y á falta de varones, las hembras, por el mismo órden...»

El siguiente caso puede considerarse como forma de transicion. «Orosia André y Cecilia André, hermanas, la primera viuda, la segunda casada, instituyen herederas universales de sus bienes á dos hijas (una de cada una), al casarlas con dos extraños, debiéndose dividir entre dichas dos cónyuges, por iguales partes, los enunciados bienes, y con la expresa condicion de que han de vivir juntos los dos matrimonios con los mandantes F. Sarasa, Orosia André y Cecilia André en una misma casa y compañía, en este lugar de Santa Cilia, asistiéndose unos á otros, trabajando en beneficio de la casa, obedeciendo y venerando cual corresponde á los mandantes, como señores mayores; y caso de discordia, el causante de ella se salga de la referida *union* y vaya á vivir á otra parte, sin opcion á parte alguna de los bienes, los cuales recaerán íntegros en los hijos del matrimonio que observe y cumpla la *union* con aquella paz y tranquilidad que se requiere y á que aspiran todos los otorgantes...»

II.—JUNTAR DOS CASAS.—Esta forma es más frecuente que la anterior. Queda dicho que se efectúa mediante enlace matrimonial de un heredero con una heredera; y ahora añadiré, que es indiferente que los desposados sean hijos únicos ó que tengan hermanos. Por lo comun, los padres del contrayente continúan viviendo separadamente de los de su consorte, y tanto éstos como aquellos, administrando como ántes su respectivo patrimonio: los jóvenes casados viven con los primeros, y cuando estos fallecen, se trasladan á la casa de los segundos, si por ventura les sobrevivieron. De los términos de la costumbre, puede juzgarse por el siguiente caso:

«Mariano B. y María C., consortes, instituyen heredero universal de todos sus bienes, para después de sus dias, á su hijo Pedro B. y C., con motivo del matrimonio que ha contraido con Orosia A. y E., á quien tambien instituyen heredera universal, para después de sus dias, sus padres Cosme A. y Orosia E. Las seis expresadas personas convienen en formar desde la fecha una sociedad familiar, bajo la direccion, administracion y mandato de los cuatro padres, y se obligan á vivir en comunidad de intereses ó bienes, para atender con ellos y con sus productos á las necesidades de todos y de cada uno, debiendo ser jefe y administrador de los bienes situados en el pueblo de V., Mariano B., y de los del pueblo de S., Cosme A., en primer término, en segundo sus respectivas esposas, y después sus nombrados hijos; pero con la recíproca obligacion de rendirse anualmente cuenta clara y justificada de la administracion de los expresados bienes, y darse mútuamente conocimiento de las operaciones que hayan de practicarse para el mejor éxito de su administracion. Siendo de cuenta comun de ambas partes todos los gastos que ocasione el cultivo y la conservacion de tales fincas, así como el importe de toda obra y trabajo extraordinario que se haga en alguno de los inmuebles pertenecientes á todos ó á cualquiera de los miembros de la sociedad, y que sea útil ó necesario y aumente su valor, pues de lo contrario, sera necesario para ejecutarlo el consentimiento de todos los asociados. Oblíganse asimismo á invertir y consumir en beneficio comun propio y de sus respectivas familias los productos de todos sus bienes y trabajos, ó el va-

lor de ellos, y en otro caso, á dividirlos por partes iguales entre dichas casas de V. y S. Ninguno de ellos por sí solo tendrá capacidad para constituir, reconocer, trasmitir, extinguir, modificar ó gravar derecho ó finca perteneciente á los mismos, aunque sí para adquirir. Los donatarios Pedro B. y Orosia A. vivirán en compañía de cualquiera de los donantes ó instituyentes, ya en el lugar de V., ya en el de S., ó en el que aquellos les designen. Es condicion de la institucion que los instituidos sustenten con todo lo necesario á su tio Miguel A. y á F., M., A., hermanos del Pedro, y á J., M. y O., hermanos de la Orosia, miéntras prosigan en la casa, y que cuando tomen estado, los doten al haber y poder de esta sociedad, tomándoles en cuenta, ó descontándoles del haber dotal, el peculio ó cabal que cada uno hubiere adquirido. En el inesperado caso de que sean maltratados ó menospreciados los hijos F. y J., imposibilitados físicamente, ó no fueren cuidados con el esmero que su misma imperfeccion requiere, tendrán derecho y accion para que por el jefe ó jefes, ó por sus sucesores, se les entregue en su domicilio, por mensualidades anticipadas, tres reales diarios á cada uno, siempre que, sin forma de juicio ni procedimiento alguno judicial, prueben el mal trato ante el Párroco de E. y los dos parientes varones más próximos, á los cuales se confiere todo el poder en derecho necesario para acordar la separacion de los nominados imposibilitados, aumentarles la cuota de la pension vitalicia, si la creen insuficiente, y de exigir constitucion de hipoteca especial suficiente á la garantía del pago de ella. De todos los bienes, derechos y acciones que constituyan el patrimonio ó haber de esta sociedad familiar, será héredero universal uno de los hijos de Pedro y Orosia, aquel ó aquella que á estos ó al sobreviviente, y en su defecto á los abuelos, y á falta tambien de estos, á los dos parientes más próximos, uno de cada parte, pareciese bien elegir; siendo la demás sucesion dotada al haber y poder de la casa. Se establece entre Pedro B. y Orosia A. pacto de hermandad en y sobre todos sus bienes habidos y por haber, de modo que el sobreviviente de ellos será heredero universal del premoriente, salvo si éste hubiere dispuesto de sus bienes, pues se reservan el derecho de testar

separada ó mancomunadamente, como más les agrade. Si falleciesen los contrayentes Pedro y Orosia sin sucesion de éste ó ulteriores matrimonios, y sin disponer de sus bienes, recaerán estos en sus padres, y si tambien éstos hubieren fallecido, en sus habientes derecho, sacando cada parte los mismos por ella aportados á la sociedad, con más la mitad de los gananciales.»

En el estatuto que acabo de resumir, están especificadas todas las particularidades que caracterizan este modo de asociacion. Vengamos ahora á la tercera forma, la más original y la más frecuente.

III.—ACOGIMIENTO Ó ADOPCION.—1) *Concepto de esta institucion.* Acto y contrato por virtud del cual, una familia heredada, con hijos ó sin ellos, recibe en su compañía á otra ú otras familias, de parientes ó extraños, en el acto de constituirse ó constituida ya, y con hijos ó sin ellos, formando entre todas una comunidad familiar, que es á un tiempo sociedad de produccion, de consumo y de gananciales, y en ciertos límites, de sucesion mancomunada. Es una imitacion del heredamiento universal que ya conocemos. La fuente de esta institucion es el pacto, pero regido por reglas que un uso secular ha hecho de general observancia. Ordinariamente se estipula en un mismo acto el matrimonio que se proponen celebrar los *acogidos*, el compromiso que contraen los *acogentes* de adoptarlos ó admitirlos en su casa como co-usufructuarios y co-administradores del patrimonio que disfrutan, el régimen de los bienes, el órden de la sucesion, y el modo de ventilar, por consejo de parientes ó de árbitros, las diferencias que en el seno de la comunidad puedan suscitarse. Ofrece, pues, este singular estatuto multitud de aspectos: es capitulacion matrinial, ó constitucion de sociedad conyugal, respecto de dos de las personas que en él intervienen; acta de adopcion y escritura de sociedad familiar entre ellas y las restantes; testamento irrevocable; y compromiso de arbitraje. El *acogimiento* se llama tambien *casamiento sobre bienes* (que no debe confundirse con el «casamiento en casa,» explicado en el cap. VIII). En alguna comarca lo he oido nombrar tambien casamiento *á patull*, calificativo por demás expresivo.

2) *Fines de esta institucion.*—Son múltiples, pero no todos concurren en cada caso. Enumeraré los principales.

1º Mantener vivo el apellido de la casa, íntegro el patrimonio, y el solar de los antepasados en pié, cuando, por falta de sucesion directa, está próximo á extinguirse. Obra aquí algo del antiguo sentimiento que hizo de la adopcion una de las instituciones más esenciales en el derecho de los pueblos primitivos de estirpe arya.

2º Suplir la falta de hijos y de cabaleros ó tiones para el cultivo del patrimonio y la gestion de los asuntos de la casa. El suelo de la montaña es pobre, y los jornales relativamente caros. Cuando el dueño de un corto patrimonio ha perdido la esperanza de tener sucesion, no ve sin inquietud acercarse el término de sus dias, porque sus cansados brazos serán impotentes para arrancar al suelo el necesario sustento para sí y su consorte, y no podrá soportar el gasto de uno ó más criados, ni por otra parte, se ofrece nadie á llevar las tierras en arrendamiento. A fin de conjurar este peligro, disponer de brazos que sólo cuesten la manutencion, y manutencion tal como la consientan los escasos rendimientos del patrimonio, mermados por el fisco, y hacer de este modo más fecundo y productivo el suelo, prohijan á dos jóvenes solteros de escasa fortuna, los cuales aceptan sin vacilar una posicion que les proporciona hogar, y les asegura la subsistencia por toda su vida y el medio de dotar á los hijos que les nacieren de aquella union. Con esto puede ya la casa extender su círculo de accion: en la temporada de la siega, los jóvenes salen de sus montañas y descienden al llano á fin de acrecentar con su jornal los reducidos haberes de la comunidad; cuando ha dado fin la siega en los somontanos, principia á madurar la miés en la montaña, y los segadores regresan á su hogar para emprender la recoleccion de la cosecha propia. De este modo, uniéndose el trabajo activo de la juventud desheredada con el capital inmueble de la solitaria vejez, colmando con los artificios del derecho los vacios que dejó Naturaleza, agrupando en familias civiles los elementos dispersos ó sobrantes de las familias naturales, continúan habitadas las áridas vertientes del Pirineo aragonés, que de otro modo se despoblarían en buena parte.

3° Impedir la detraccion de dotes ó legítimas, á fin de salvar la unidad y la integridad del patrimonio, no desmembrando ni echando sobre él más gravámenes de los que tal vez sostienen ya y hacen ineficaz el trabajo de la familia; ántes bien, acrecentándolo y reanimándolo con los capitales aportados por los cónyuges forasteros. Cuando uno de los hijos de un labrador no muy aventajado es instituido por éste heredero universal, toma sobre sí la carga de dotar á sus hermanos al haber y poder de la casa: siendo el patrimonio de mediana cuantía, desmembrarlo ó partirlo para adjudicar su legítima á uno ó más hermanos que toman estado, equivale casi á destruirlo; por el contrario, acrecerlo con la legítima de una ó más personas extrañas que de fuera vengan á casar en aquella casa, es infundirle un enérgico soplo de vida, acaso desahogarlo de deudas, levantarlo de su abatimiento, restaurarlo, hacer más intensas por la virtud del capital flotante las fuerzas productivas de su suelo. Con lo primero, se le merma el número de brazos; con lo segundo, no tan sólo se le conservan, sino que se le aumentan. El acogimiento sirve á maravilla para evitar aquello y conseguir ésto: por su medio se trueca en beneficio lo que de otro modo sería, y para la generalidad es, una desventaja. A este propósito obedece muchas veces el que los herederos acojan ó concedan casamiento sobre sus bienes á alguno de los segundones cabaleros, que adquirió con su industria un peculio relativamente cuantioso, ó á una de las hermanas cuya mano es solicitada por un cabalero extraño. Uno de los resultados que indirectamente se logran con esto, es apretarse más y más, con la comunidad de intereses, los lazos de la sangre, que suelen aflojarse y relajarse cuando los hermanos se constituyen en centros domésticos independientes.

4° Alguna vez, el primogénito, instituido heredero universal por sus padres, mayormente si ha quedado viudo y no siente inclinacion á contraer un nuevo enlace, acoge á un segundon, cuyas dotes de administrador, superiores á las suyas, le son conocidas por experiencia, con la mira de descargar en él, como en un *alter ego*, todos los cuidados de la casa, confiándole las riendas del gobierno doméstico y, por decirlo así, jubilar-

se ántes de tiempo, sin desprenderse, no obstante, de la suprema autoridad que como señor y dueño principal le pertenece.

5° Otro de los fines es el de prestarse mútua ayuda y socorro, como en una asociacion ordinaria.

Aclaran y confirman esta enumeracion de fines las cláusulas que trascribo á continuacion, halladas en protocolos, notarías y casas particulares: «*En virtud de que los nombrados don N. y doña F. no han tenido sucesion hasta la fecha, y necesitan el auxilio de otras personas para hacer frente á los trabajos de la casa y conservar los intereses,* quieren que los consortes don M. y doña Z. vivan en su compañía á un mismo hogar y gasto, etc.» «Manifiesta el F. G. que en atencion á la *carencia de brazos que siente en su casa para el cultivo de su patrimonio*, permitió al J. F. contraer matrimonio sobre sus bienes con su hermana Francisca G.; que tanto el J. F. como el F. G. han enviudado, y *sintiéndose la misma falta*, han resuelto enlazar á un tiempo con M. y T., hermanas, *para que juntos puedan contribuir á la explotación y cultivo del patrimonio*, concediendo, como concede, el primero al segundo nuevo casamiento en la forma que se conoce en este país por «sobre bienes,» ó lo que es lo mismo, etc.» «*Que careciendo de hijos, y no pudiendo atender debidamente á la gestion de su patrimonio por falta de brazos*, acoge é instituye heredero á N.....» «La Joaquina C. (heredera) y su consorte José, *en razon á que carecen de brazo para cultivar su propiedad, y en recompensa á los buenos servicios que ha prestado á la casa Juan*, hermano de aquella le permiten casamiento sobre todos sus bienes con Antonia R...» «El Joaquin F., como heredero de su casa paterna, *considerándolo ventajoso á sus intereses, atendido el buen carácter y laboriosidad de su hermano Ramon*, concede facultad á éste para que contraiga matrimonio con la expresada Teresa A., y admite á ámbos á su casa é intereses, para que formen una sola familia.....» «Que *con el objeto de sostener mejor sus respectivas cargas conyugales y demás obligaciones de sus familias*, han determinado unirse ámbos matrimonios en la casa del primero, formando una sola familia, y en su virtud otorgan la presente escritura.....» «*Por cuanto José Borau y Josefa Aragués, cónyuges, carecen de hijos*, han acordado llevarse á su casa al só-

brino de aquél Ramon Borau y á su consorte Isabel Gil, cónyuges, *y adoptarlos por hijos*, como de hecho los adoptan, siendo su voluntad que vivan con los adoptantes en una misma casa; y á este fin, los dos primeros, de su libre y espontánea voluntad, dan y mandan, para después de sus dias, á los dos segundos todos sus bienes y haciendas.....» «Aprobado el segundo casamiento de Doña Francisca S. con D. Juan V. (viudo de la heredera) por Doña Joaquina G. (instituyente y señora mayor) y otros parientes, queda constituida sociedad familiar entre las tres citadas personas y los hermanos y nietos de la última R., J., R., P., bajo el gobierno y gerencia de la Doña Joaquina, *con el fin de socorrerse y ayudarse mútuamente y consumir los productos y rentas de todos sus bienes en beneficio de esta comunidad familiar, y de levantar las cargas de la misma miéntras durare.*»

3) *Acogentes y acogidos, ó adoptantes y adoptados.*—Por la precedente enumeracion de fines perseguidos en esta institucion, se habrá venido ya en conocimiento de que, unas veces, los acogidos son deudos de los acogentes, y otras, enteramente extraños. Lo primero es lo más comun. A ménos que se atraviesen obstáculos insuperables, procuran los acogentes no adoptar sino parientes suyos, por ejemplo, un tio, hermano ó sobrino del uno, y una hermana, tia ó sobrina del otro. La razon de esto á cualquiera se alcanza. No es ménos obvia la consecuencia de que no ha de afectar en gran manera á la institucion la existencia ó la falta de hijos; y con efecto, si en ocasiones la motiva la carencia de ellos, no son raros los casos en que los tengan, no sólo los instituyentes, sino además los instituidos, señaladamente en los pueblos de *La Fueba.* «En su virtud, el Mariñosa y su esposa, *con sus tres hijos*, pasarán á vivir, formando una sola familia, á la casa del Solano y su esposa, quienes sólo tienen *un hijo.*» Lo comun y ordinario es que no los tengan unos ni otros, ó al ménos los acogidos, como que casi siempre se casan éstos á título de acogimiento. A menudo tambien asisten al otorgamiento de la capitulacion los padres de los acogentes, y áun los padres de los acogidos.

Aun cuando esta institucion consuetudinaria dista mucho de ser la adopcion del Fuero, no estará de más recordar aquí

que, segun el fuero único *de adoptionibus* y la obs. 27 *de generalibus privilegiis*, «aunque el padre tenga hijos legítimos, puede adoptar á un extraño, el cual deberá suceder juntamente con aquellos en los bienes del padre, así como tambien pagar sus deudas.» Asso y De Manuel dicen que no está en uso esta institucion.

4) *Co-usufructo y co-administracion de acogentes y acogidos.*—El primero de los derechos que, por virtud del acogimiento, adquieren los acogidos es el usufructuar el patrimonio de los acogentes á una con éstos, y si les sobreviven, continuar disfrutándolo durante toda su vida, solos, ó en union con los hijos de aquellos, si por ventura los tuvieron. «Permiten al Joaquin F. que contraiga este nuevo enlace sobre los bienes de aquél, en la forma conocida en este país por «sobre bienes,» ó lo que es lo mismo, *le admiten á él y á su consorte al usufructo de la citada herencia, en igual parte que sus propietarios*, con derecho además de que sus hijos sean mantenidos en ella y dotados al haber y poder de la casa.....» «Su hermano F. y la esposa de éste le acogen á él, á su consorte y sucesion legítima sobre todos sus bienes habidos y por haber, así muebles como sitios, *con obligacion de invertir sus productos en el sustento de ámbas familias;* en especial los acogen sobre los inmuebles que se expresan á continuacion.....» «Es pacto que cuando llegue el caso de que los acogentes nombren heredero á uno de sus hijos, *se reserve á los acogidos el ser señores mayores y usufructuarios de los bienes de la casa.*» Si los acogentes fallecieren ántes de haber designado heredero universal entre sus hijos, previenen á las personas llamadas para hacer ese nombramiento en la capitulacion de su difunto hijo heredero don A., que *impongan al nombrado la obligacion de reverenciar á los acogidos don Juan V. y su esposa, y de respetarles el derecho de usufructo que les corresponde sobre todos los bienes de la casa*, oyéndoles en todo aquello que el tal heredero crea útil para la conservacion y fomento del patrimonio. Pero no podrán disfrutar de ese usufructo si no es permaneciendo en la casa, é invirtiendo todos los productos y rentas en beneficio de ella.....»

Este derecho de co-usufructo lleva consigo otro, la co-

administracion, sin el cual, fuera aquél ilusorio. «Que viviendo así en sociedad familiar, *no han de poder empeñar, vender ni gravar bienes de la casa, sino con la intervencion de los cuatro cónyuges.....* ó de los que sobrevivan de ellos.» «Los acogentes se comprometen á asistir y alimentar á los acogidos con todo lo necesario á la vida humana, *tratarlos con toda consideracion, como si tambien fuesen dueños de la casa, y no hacer ni deshacer cosa alguna en el gobierno y administracion de ella y de su patrimonio, sin prévia consulta y consentimiento del expresado hermano acogido.*» «No podrá el F. (acogente) vender ni gravar bienes de dicha herencia sin el concurso del N. (acogido), *para evitar que desaparezca el usufructo concedido á éste y su consorte; y para todas las operaciones de la casa, incluso la recoleccion y la distribucion de frutos, deberán prestar ámbos su conformidad.*» «Es condicion que acogentes y acogidos han de vivir juntos, constituir una sola familia, y *consultar entre sí aquello que tienda al buen gobierno y administracion de la casa y bienes*, alimentándose todos con sus productos, y trabajando cada uno lo que pudiere en beneficio comun: los acogidos F. y F. deberán guardar á sus hermanos Rafael y Petra (acogentes) el respeto y consideracion que les son debidos como señores mayores y herederos que son de dichos bienes, pero *no podrán vender, empeñar ni gravar bienes sin recíproco consentimiento.*» Otras veces se previene tan sólo que «las ventas y compras se hagan de mútuo acuerdo, así como los *demás asuntos que revistan alguna importancia.*» En otras se hace resaltar más la relacion de igualdad en que entienden estar unidos acogentes y acogidos: «Todos los asociados de ambas familias serán asistidos con todo lo necesario, *siendo los referidos Solano* (acogente) *y Mariñosa* (acogido), *con sus respectivas consortes, dueños y amos por igual, sin preferencia de uno sobre el otro.*» Esto no obstante, obsérvase casi siempre que es el acogido quien sostiene el mayor peso de la administracion y gobierno de la casa, como si fuera gerente único y universal, no invocándose la intervencion del dueño acogente sino cuando hay que otorgar alguna obligacion, ó cuando ha de salir la casa responsable al pago de algun crédito, etc.

5) *Heredamiento universal y legítimas.*—Lo mismo que en

el heredamiento simple, establécese en el estatuto de constitucion de esta sociedad el órden de suceder en la universalidad de los bienes, para que no se disuelva el patrimonio y la familia se perpetúe. Segun he podido observar, el uso ha autorizado dos distintos sistemas: el uno, con carácter de general; excepcional y rara vez usado el otro:

1° La regla general es que un hijo de los acogentes sea heredero de todos los bienes que posea la sociedad, procurando casarlo con otro hijo de los acogidos; luégo, al haber y poder de la casa reciben legítima los demás hijos, sean de uno ó de otro matrimonio: si los acogentes mueren sin sucesion, recae la herencia en uno de los hijos de los acogidos. «Los acogentes se reservan el derecho de contraer segundas ó ulteriores nupcias, caso de que enviudaren, y si de ellas les nacieren hijos, uno de ellos será heredero universal con preferencia á los de los acogidos; pero en tal caso, *se hará lo posible porque el tal heredero ó heredera case con una hija ó hijo de los acogidos*: los demás hijos, así de éstos como de aquellos, serán dotados al haber y poder de la casa, etc.» «Si los acogentes D. Clemente y Doña María no tuvieren sucesion de su actual matrimonio, ni el D. Clemente de otro ú otros que pudiese contraer, *sean herederos de todos sus bienes los citados F. y N.* (acogidos), *pero con la condicion de que en su dia trasfieran el mismo derecho, con título de universalidad, á uno de sus hijos*, aquel ó aquella que elijan sus padres á una con los acogentes, si viviesen, y si todos hubiesen fallecido sin haber hecho la eleccion, la harán los dos parientes más cercanos, uno de cada parte, y en caso de discordia, el Juez de primera instancia del partido.» «*Si los acogentes muriesen sin sucesion, sea heredero uno de los hijos de los acogidos*, aquel que éstos y aquellos, ó los que de ellos sobrevivan, tengan por bien elegir.» «Que *un hijo ó hija del Jorge V.* (acogente), *ha de ser heredero de todos los bienes*, *y si fallece sin hijos*, *será heredero su hermano Mariano* (acogido), *ó uno de los suyos*, á eleccion de los cuatro cónyuges ó de los sobrevivientes, y faltando todos, de dos parientes y el cura, etc.»

2° La otra regla favorece ménos la unidad del patrimonio. Si se hace imposible la combinacion dicha, ó sea un enlace entre hijos de los dos matrimonios, unas veces se divide la he-

rencia en dos partes iguales, y se instituye heredero de una de ellas á un hijo de los acogentes, y de la otra á un hijo de los acogidos; otras veces, aquellos heredan á uno de sus hijos en los bienes que componian su patrimonio, y éstos á otro de los suyos en los bienes que aportaron á la sociedad. «Acogen é instituyen herederos para después de sus dias, á J. B. é I. G., con la condicion de que si los dichos adoptantes tuviesen hijo ó hija de este matrimonio (al presente no lo tienen) y fuese posible en su dia combinar un enlace con otro hijo ó hija de los acogidos, se ejecute así, quedando universales herederos, tanto de los bienes de aquellos como de los que posean y hayan adquirido éstos; *caso de que no puedan convenirlo así, se dividirá la hacienda, y serán herederos los hijos de una y otra parte por mitad y á partes iguales.*» «Por cuanto el cónyuge D. Piedrafita (cabalero, acogido) aporta de dote tanto como vale la casa y patrimonio de los acogentes, *uno de los hijos de éstos será heredero de la mitad de los bienes de la casa, si quiere, de los de sus padres y gananciales, y de la otra mitad, ó de los de sus padres y gananciales, uno de los hijos de los acogidos,* debiendo ser sus hermanos mantenidos y dotados por ellos, etc.» «Item fué pactado que *el hijo que al presente tiene el acogente Solano, ú otro que tenga en lo sucesivo, pueda casar con una de las tres hijas del acogido Mariñosa, si se agradaren, y en este caso, sean herederos de todos los bienes de sus respectivos padres,* con obligacion de dotar á sus hermanos al haber y poder de la casa; y si no llegase á buen término esta union, *serán herederos separadamente un hijo de los acogentes y otro de los acogidos, cada uno de sus respectivos bienes,* aquel que sus padres crean más conveniente.....» El caso á que alude esta última cláusula, me es conocido personalmente; una de las hijas de los acogidos, que han fallecido, contrajo matrimonio con el hijo de los acogentes, con lo cual no ha sido menester dividir el patrimonio de la comunidad.

6) *Casamiento en casa y convolacion fuera de ella.*—En una capitulacion del siglo pasado he leido esta cláusula: «Pactan que no pueda contraer otro matrimonio ninguno de los dos adoptantes, para que tenga siempre el debido efecto esta capitulacion.» Hoy ha caido esto en desuso, si es que fué prác-

tica general algun dia, y los otorgantes pactan siempre lo contrario de aquello. Así los adoptantes como los adoptados se reservan el «casamiento en casa,» los segundos con prórroga del acogimiento y del usufructo contractual; de donde resulta que alguna vez se junten en una de estas familias compuestas hijos de seis diferentes matrimonios. «Tendrán derecho, así la Joaquina (heredera acogente) como su consorte Francisco, á contraer ulteriores nupcias sobre dichos bienes, con la persona que sea de su agrado la primera, mas el segundo con persona de edad proporcionada y prévia aprobacion de dos parientes, uno por cada parte.» «Cuando alguno de los acogidos enviude con hijos (á veces se dice con hijos ó sin ellos), podrá contraer segundas nupcias con el beneplácito de los adoptantes, pactando lo que se considere más conveniente, asegurando las dotes del nuevo cónyuge, y demás; si los adoptantes hubiesen fallecido, otorgarán el consentimiento dos parientes de cada parte y el Juez municipal...» Los derechos de todos se regulan por el principio de la más estricta igualdad: el heredero viene obligado á mantener á los hijos de todos los asociados, siempre que trabajen en beneficio de la casa, y á dotarlos al haber y poder de la misma, sirviéndoles en parte ó todo de dote el peculio ó caudal que poseyeren y la legítima de sus padres (donde no está en uso la confusion absoluta de bienes).

Los efectos del casamiento en casa, por lo que respecta al heredamiento y al co-usufructo, son:—1º Los hijos de los acogentes, sean del primero, sean de ulteriores matrimonios, tienen prelacion sobre los hijos de los acogidos, de cualquier matrimonio que fueren, para suceder en la universalidad de los bienes; pero si el acogido es hermano del acogente, y fallece éste sin sucesion, y su consorte tiene hijos de otro matrimonio, los del acogido tienen derecho preferente sobre éstos, por lo que respecta al heredamiento. «Joaquina C., casada con Francisco B., acoge á su hermano Juan C., casándolo sobre sus bienes, y pactan que si del presente enlace no tiene hijos la Joaquina, y sí de los posteriores, sea heredero uno de ellos; pero si fallece sin sucesion, lo sea alguno de los del acogido Juan con preferencia á los del Francisco B.; pues

éstos, siendo de otra mujer que la Joaquina, sólo tendrán derecho á ser mantenidos y dotados al haber y poder de la casa.»—2° Cuanto á la jefatura y señorío mayor, rige criterio idéntico: el cónyuge viudo del dueño acogente tiene prelacion respecto de los acogidos, mas no el viudo del viudo; es decir, que si el acogente fallece, y su consorte contrae nuevo matrimonio y muere á su vez, su viudo ocupa un lugar despnés de los acogidos. Vale esto respecto de la jefatura, no respecto del usufructo, que usufructuarios lo son todos, y miéntras uno de ellos viva, el hijo nombrado heredero no posee más, ni demás puede disponer, que la nuda propiedad del patrimonio; por manera que, áun después de haber sido instituido sucesor universal, pueden entrar en la casa personas extrañas con derecho á usufructuar vitaliciamente su patrimonio. «*Cuando llegue el caso de que los acogentes instituyan heredero universal á uno de sus hijos, sea con la precisa condicion de que los acogidos han de ser señores mayores y usufructuarios de los bienes de la casa.*»

Es aplicable á la presente institucion toda la doctrina expuesta en otro lugar tocante á «convolacion á otro matrimonio» fuera de la casa. El acogido que enviuda sin hijos (á veces pactan que áun teniéndolos) está autorizado para convolar á nuevo matrimonio, sacando de la casa de su difunto consorte su dote ó legítima, y generalmente la mitad de los gananciales. Si el acogido es hermano del acogente heredero, como viene obligado á dotarlo en proporcion al patrimonio de la casa, se valora la legítima ó dote (aunque no se hace efectiva la entrega) en el estatuto de constitucion de la sociedad familiar, á fin de reclamarla cuando llegue el caso de la convolacion, ó para el de una separacion por causa de discordia. En esta prevision, los bienes (muebles, por punto general) que aportan á la sociedad los acogidos, les son asegurados por los acogentes con hipoteca especial en fincas de su patrimonio, á ménos que no renuncien á ella, por evitar el pago del impuesto de derechos reales, ó porque su cualidad de co-administradores pone su capital á cubierto de todo peligro: «Los acogidos renuncian á la hipoteca *legal* (?) que tienen derecho á exigir de los acogentes, por la confianza que tienen de que no malversarán sus capitales.» Si la convolacion la efectúan de-

jando hijos en la casa de los acogentes, se les retiene la dote, los gananciales y el reconocimiento, unas veces en su totalidad, otras en su mitad tan sólo.

7) *Obligaciones de los acogidos.*—Respetar á los acogentes «como señores mayores,» y dirigir todos sus esfuerzos y afanes al mayor pró de la comunidad. «Por su parte, el Ramon F. y su futura consorte T. *se comprometen y obligan á trabajar en la casa y bienes de los acogentes cuanto les sea posible, con el mismo interés que si se tratase de bienes suyos propios, y á respetarlos, obedecerlos y reverenciarlos como señores mayores,* etc.» Es deber de los acogidos trabajar sin estipendio á beneficio de la sociedad familiar de que forman parte, no ocultar ninguna de sus ganancias ni constituirse peculio aparte: si trabajan á jornal en la casa de otro vecino, ó fuera del lugar, en las temporadas de siega, recoleccion de la aceituna y pastoreo del ganado trashumante, ó en el cultivo de las viñas y en las obras públicas del otro lado del Pirineo, todo cuanto ganan cede en beneficio y aumento del patrimonio de los acogentes. De algun pueblo de la montaña, cuyos vecinos no gozan entre los comarcanos fama de leales ni de inteligentes, se me ha dicho que, en obra de una generacion, ha ido disminuyendo gradualmente el número de acogimientos, ántes frecuentísimos, á causa de haber sido poco fieles los acogidos, de no haber puesto en el trabajo la debida diligencia, de haber llevado *cabal* aparte, de haber obligado á la casa de los acogentes á dotar muchos hijos, etc.

A las veces, se reservan los acogentes, además del señorío mayor, la plena y libre administracion, y entónces el deber de sumision es más estrecho en los acogidos. «Ramon Borau y su consorte adoptan á su sobrino José Borau con la suya, nombrándolo, para después de sus dias, heredero universal, *con la condicion de ser señores mayores y usufructuadores los adoptantes durante sus vidas, y poder disponer, manejar, cuidar y administrar todos los bienes, no sólo de los por ellos mandados, sino que tambien de los que aportan los dichos adoptados y de los que en adelante adquirieren...»* Por último, existen á veces en la casa sujetos imposibilitados física ó moralmente, los cuales permanecen como ajenos á la constitucion de esa comunidad,

y en cuyo favor adoptan los acogentes las mismas medidas y cautelas que vimos en el heredamiento universal (cap. VI).

8) *Discordias, juicio por parientes y disolucion de la sociedad.* —La comunidad doméstica por vía de acogimiento se constituye de por vida, y sus efectos se prolongan hasta más allá de la muerte. Pero existen causas disolventes que trabajan interiormente por destruirla, y en la escritura de constitucion se previene con muy buen acuerdo lo que en tal caso debe hacerse. En algunas del partido de Boltaña se observa el hecho singular de cerrarse con toda intencion, acogidos y acogentes, la puerta de salida, haciendo de un modo indirecto indisoluble la sociedad: «Es pacto que ni acogentes ni acogidos puedan separarse ni constituir casa y familia aparte, y que el que así lo hiciere pierda *ipso facto* cuantos derechos y acciones pudiere alegar sobre los deslindados bienes.» ¡Considérese á qué extremo será imperiosa en aquel país la necesidad de concentrar las fuerzas productivas, cuando con tan violento expediente ponen traba á su voluntad y hacen casi imposible la separacion y el aislamiento! Pero no son racionales tales extremos; que un exceso de confianza en sí mismos y en el porvenir, á menudo se trueca en tormentosa servidumbre. Por esto, la costumbre más general autoriza la *separacion con justa causa.* El decidir si para tal separacion existe ó no motivo bastante, se remite al arbitrio de un consejo de parientes.

«Si, á pesar de que no se espera ninguna desavenencia en la sociedad, ocurriese alguna por la cual fuese conveniente una *separacion, no puedan verificarla sino estando todos acordes, pues si se opone alguno de los acogidos ó de los acogentes, deberán proponer las causas á las mismos cuatro personas designadas en el anterior pacto, quienes, en calidad de parientes y amigables arbitradores, decidirán si conviene la separacion* para tranquilidad de las almas; y si disintiesen, decidirá el señor cura, segun queda dicho.» «*Si no pudiesen congeniar acogentes y acogidos*, y por esta causa tuviesen éstos que separarse, se llevarán todo lo que aportan á este matrimonio, *debiendo ser dicha separacion con motivo fundado, que conocerán dos parientes de una y otra parte*, los cuales, con el Sr. Juez municipal, caso de dis-

cordia, ó de quien haga sus veces, decidirán si debe verificarse la separacion, y en la afirmativa, etc.» «Si D. Juan V. (acogido, casado segunda vez), estando viudo en la expresada casa, no congeniase ó no armonizase con el hijo de su primera mujer (heredera) que sea nombrado heredero, ó al contrario, ese heredero no se llevase á bien con él, en este desagradable caso, *acordarán la separacion, ó lo que más convenga á la casa y á los interesados, dos parientes varones mayores de edad, los más ancianos y cercanos en sangre de D. Juan V., y otros dos del heredero de dicha casa*, y si entre dichos cuatro parientes, jueces árbitos y amigables componedores, hubiese discordia ó empate, intervendrá, pero sólo para dirimirla, el cura párroco ó regente temporal del presente lugar de J. *Ante ellos expondrán los no congeniantes la causa de sus desavenencias, y las razones en que apoyen ó con que impugnen, la separacion* bien oralmente ó por escrito, en la forma que acuerde el tribunal arbitral. Constituido éste en la casa de los otorgantes, conocerá del asunto sometido á su fallo, y *dictará su veredicto segun su leal saber y entender, en término de* 30 *dias naturales*, contados desde el dia en que se les diere la primera queja, y la oyesen sin manifestar la no aceptacion del cargo; cuya circunstancia probará el querellante ó demandante con acta notarial. Si alguno de los nombrados jueces árbitros no quisiere aceptar el cargo, la parte de quien sea pariente vendrá obligada á nombrar otro entre los que le sean más cercanos en sangre, y si no los hubiere, por afinidad. *Las partes interesadas en el fallo, no podrán alzarse de él, pues será definitivo: todos los procedimientos se actuarán sin intervencion de ningun juez ordinario, pues los otorgantes prohiben desde ahora toda intervencion judicial*, á no ser que ésta fuese precisa é indispensable para compeler á algun pariente al cumplimiento del encargo que por esta capitulacion se le confiere.»

9) *Division de bienes en el caso de disolucion de la sociedad.* —De que se verifique la separacion con ó sin justa causa, y algunas veces, de que sean causa los acogentes ó los acogidos, dependen los derechos que competen á cada uno de los asociados, y la proporcion en que ha de procederse á la division de bienes. Hé aquí por qué se rodea de tanta solemnidad

aquella declaracion. Entre las infinitas variantes que el pacto ha creado, pueden distinguirse como sistemas principales de regular la distribucion del caudal de la sociedad, los siguientes:

1º Los acogidos, al separarse, retiran los bienes que aportaron, ó estos, y además la mitad de los adquiridos durante la comunidad. «Si por no poder congeniar acogentes y acogidos, tuvieren que salir éstos de la casa, *se llevarán las* 3.200 *pesetas que aportan á ella*, en la misma forma que resulte de documentos públicos ó privados haber sido ingresadas, siempre que la separacion sea con motivo fundado, á juicio de etc.» En este caso, el trabajo de los acogidos se da por suficientemente retribuido con la manutencion propia y la de los hijos, si los tienen. Igual criterio rige en la siguiente cláusula: «Si Juan C. (acogido, hermano de la heredera acogente) gustase separarse de la Joaquina y Francisco, renunciando los derechos que aquí se le dispensan, podrá verificarlo, *sacando de la casa en calidad de dote una cantidad igual á la asignada por legítima al hermano que más haya cobrado por ese concepto, y en la misma forma que éste, y además, cuanto conste que la contrayente M.* (acogida) *haya ingresado de su dote.* Si esa separacion tiene lugar por malos tratamientos de parte de los acogentes, á juicio de un pariente de cada parte, sacará Juan 1.760 *pesetas en un plazo*, el dia que se separe, renunciando los derechos adquiridos en esta escritura, además de lo correspondiente á su mujer.» En la que sigue se hace ya mencion de los gananciales, que es lo comun. «Si los acogentes y los acogidos no pudiesen vivir juntos por la diversidad de genios ú otro motivo, lo que Dios no permita, se separarán los unos de los otros, *llevando cada cual los bienes de su respectiva pertenencia, y además la mitad de los adquiridos de mancomun miéntras hubiese durado la union.*»

2º Los acogidos, además de sus dotes ó legítimas, aseguradas en el patrimonio de los acogentes, reciben una indemnizacion en metálico, especie de aumento de dote, convenida de antemano en el estatuto de la sociedad, sea una cantidad alzada, pagadera en plazos ó de una vez, sea un tanto por cada uno de los años que hubiesen trascurrido desde que se consti-

tuyó la sociedad. A las veces, se impone como condicion, para poder reclamar esa cantidad ó aumento, que la sociedad haya durado un cierto número de años. «Si acogentes y acogidos no pudieren congeniar, y por esta causa tuviesen que separarse, *sacarán los segundos sus correspondientes legítimas en la forma que las aportan al presente matrimonio, y además* 920 *pesetas* en cuatro plazos iguales, que vencerá el primero al año de verificarse la separacion, etc.» «Item fué pactado y convenido que si en algun tiempo llegase el caso de que algun pariente ó parientes de los adoptantes, con ocasion de la muerte de éstos, alegase derechos sobre sus bienes y pusiese pleito á los contrayentes (acogidos), *se les contribuirá á cada uno con ocho libras jaquesas por cada uno de los años que hayan trascurrido* desde el otorgamiento de la presente escritura hasta la muerte de dichos adoptantes.» «Si los susodichos parientes consideran justa y necesaria la separacion, se atendrán, para otorgarla, á lo siguiente: *Si es dentro de los seis años, ha de sacar el don José* (acogido) *las* 2.000 *pesetas que aporta* y la ropa, el dia de la separacion, y el dote de su esposa en los mismos plazos que hubiese entrado en la casa. *Si la separacion ocurriese después de los seis años, sacará el acogido* 2.500 *pesetas* y la ropa, el dia de la separacion, y la dote de su esposa como queda dicho.»

3º Se hace cesion á los acogidos de una ó más fincas de las que constituyen el patrimonio de los acogentes, y que en el estatuto de la sociedad se deslindan, para que en caso de separacion los disfruten, sea en pleno dominio, sea en usufructo. «Si ocurriese que á los referidos acogidos ó á sus hijos, si llegan á tenerlos, se les diese malos tratamientos por los acogentes ó por el heredero de éstos, á punto de tener que abandonar la casa, entrarán á juzgarlos el nombrado D. Clemente ó su heredero, Ramon S., del pueblo de S., José P., de A., ó sus respectivos herederos, y *para el caso de que resultasen ciertos los motivos que obligan á la separacion, los dos acogentes y sus respectivas esposas hacen donacion pura, graciosa é irrevocable, desde ahora y para siempre, á los acogidos, de un campo sito en.....* valuado por las partes, de comun acuerdo, en 2.500 pesetas.» «Es pacto que si los donantes (acogentes) tuviesen mal vivir con los contrayentes (acogidos), *se separarán*

con derecho al usufructo exclusivo del pedazo de tierra llamado Las Viñas, su huerto, y una habitacion en la casa.....» «Si la acogida enviudase sin hijos y quisiese volver á casar en la casa de los acogentes (con consentimiento de estos ó de los parientes), *para que en todo tiempo sea respetada, pactan que si se le diere mala vida, podrá usufructuarse del campo sito en la partida A., señalado en la presente capitulacion con el número* 11, *pero á su muerte revertirá á la casa del heredero.»*

4º Se remite al arbitrio del consejo de parientes el determinar la porcion de bienes que debe asignarse á cada una de las partes, al propio tiempo que falla sobre la procedencia de la separacion. «Decidirán si debe ó no verificarse la disolucion de la sociedad, para tranquilidad de todos, *y en su caso, la cantidad que han de sacar de la casa los acogidos.»* «Si los parientes acordaren la separacion, saldrán los acogidos de la casa de los acogentes, *recibiendo de una vez, en el acto de separarse, la cantidad que los mismos parientes les señalen por todos sus derechos en ella.»* «No sólo decidirán (los parientes) si conviene la separacion para tranquilidad de las almas, sino además *la porcion de bienes muebles y sitios con que ha de vivir cada uno de los matrimonios separados, teniendo presente el número de personas que haya en cada parte, sus edades, sexos y demás á que debe atenderse en lances semejantes,* y si discordaren los cuatro parientes arbitradores, decidirá el empate el señor cura.....» «Si el fallo fuere condenatorio, en el sentido de que salga de dicha casa el D. Juan V., *señalarán* (los parientes jueces) *la cantidad que haya de dársele por alimentos y reintegro de las cantidades ingresadas por él en la misma casa, ó hipotecadas en el patrimonio.»*

5º Se distingue quién ha motivado los disturbios, si los acogentes ó los acogidos, y si los hijos de éstos son mayores ó menores de 20 años. Es la regla ménos seguida, y no es difícil adivinar el motivo : es tarea, sobre difícil, poco agradable y ocasionada á disgustos, eso de pronunciar, no ya sobre la gravedad de las disensiones domésticas y la conveniencia de una separacion, sino sobre la culpabilidad de una ú otra de las dos partes. «*Si los nombrados parientes reconociesen ser la causa de los disturbios los acogentes,* saldrán de la casa los aco-

gidos, sacando de ella las dotes aportadas por ellos y la mitad de los gananciales; *pero si declarasen culpables á los acogidos*, saldrán sin llevar cosa alguna, ni siquiera sus dotes.» «Si estando en la menor edad todos los hijos de los adoptados, ocurriese alguna desavenencia entre éstos y los adoptantes, expondrán las causas á tres parientes varones, mayores de edad, los más cercanos, uno de la parte de Jacinto A., otro de la de Josefa L. (acogentes), y otro de la de Paulino P. (acogido), los cuales decidirán si debe verificarse ó no la separacion; *y en caso afirmativo, saldrá de la casa el nombrado Paulino P. con su esposa é hijos, recibiendo en el acto de la separacion, por todos sus derechos en ella*, 3.000 *pesetas en metálico y las ropas de su uso particular*; *pero no tendrán derecho á sacar cosa alguna, si los parientes declaran que no procede la separacion, ni tampoco si alguno de sus hijos ha cumplido ya* 20 *años de edad.*» La prevision que descubre la última parte de esta cláusula, no puede estar más justificada. Si uno ó más hijos han cumplido la edad de 20 años, acaso los han redimido á metálico de la suerte de soldados, y de seguro han provisto á su manutencion durante toda esa primera edad en que los gastos de educacion y crianza exceden á los productos del trabajo. Y como podria convertirse en cálculo y explotacion este modo de sociedad, salen al encuentro de la mala fé, gracias á ese pacto y á otros que la inventiva de aquellas gentes discurre á toda hora.

6º Muy pocas veces, por último, pactan, para el caso de una separacion por causa de discordia, la division por mitad de todos los bienes pertenecientes á una ó á otra de las partes asociadas; ó que los acogidos recibirán la mitad del patrimonio en pago de las dotes que aportaron y de la remuneracion que les es debida por su trabajo. Que equivale casi á declarar indisoluble la sociedad.

10) *Escrituras de disolucion de sociedad por acogimiento.*— No dejará de parecer extraño, y sin embargo así es, que en el seno de estas asociaciones domésticas muy rara vez surjan disensiones, y que sea más raro aún el que estas disensiones lleguen á punto de disolucion. Son contadísimos los casos de que he podido tener conocimiento. En uno de éstos, despues de trascribir en la escritura los pactos principales de la de acogimien-

to, dicen los otorgantes: «Que ha llegado el caso de no poder congeniar ni vivir juntos en buena paz y armonía los acogidos E. V. y B. E. con el padre A. E. y con el hermano heredero P. E. y la cuñada M. L., por motivos que, en conformidad á lo pactado, han examinado y declarado justos los dos parientes más cercanos y el cura de la parroquia; y que no pudiendo entregar los acogentes á los acogidos la cantidad que por razon de dotes y remuneracion fué consignada en la citada capitulacion, por carecer absolutamente de metálico, lo efectúan en las fincas que más adelante se especificarán. En su consecuencia, *los relacionados E. V. y B. E. se separan desde hoy de la casa del A. E. y P. E., y éstos, en equivalencia de las* 130 *libras jaquesas y de la cama y seis vestidos que para este caso le tenian mandados en concepto de dote, les ceden, renuncian y traspasan los cinco números de bienes siguientes...»* Otra escritura de disolucion contiene en sustancia lo siguiente: «Joaquin R. y Ramona S. dicen: que por escritura otorgada en..., Joaquin L. y María P. los acogieron sobre su casa y bienes, constituyendo ambos matrimonios una sola familia, comprometiéndose á mantenerlos sanos y enfermos y dotar á sus hijos al haber y poder de la casa; *mas como quiera que en el tiempo trascurrido no han podido congeniar, por la diversidad de pareceres, han determinado separarse y constituir dos familias distintas, llevándose los acogidos la cantidad de* 400 *pesetas que habian aportado á la casa del acogente*, cuya cantidad les ha sido entregada en este dia... y con ella se dan por contentos y satisfechos, y renuncian en favor de aquél todos los derechos y acciones concedidas á su favor en la calendada capitulacion, quedando nulos y sin ningun efecto cuantos pactos en ella se contienen.»

XI.—Dacion personal.

Refiere García Goyena en las *Concordancias* del Proyecto de Código civil, que cuando la Seccion encargada de redactarlo llegó al título de la adopcion, «hubo casi unanimidad para pasarla en silencio; pero habiendo hecho presente un vocal andaluz que en su país habia algunos casos, aunque raros, de ella, se consintió en dejar este título, con la seguridad de que sería tan rara y extraña en adelante, como lo ha sido hasta ahora, y porque al fin este título no es imperativo, sino permisivo ó facultativo, y de una cosa que puede conducir á sentimientos dulces y benéficos (Coment. al art. 132).» La reciente catástrofe de Múrcia, que ha provocado dentro y fuera de la Península una explosion de sentimientos nobles y generosos como quizá no se registra igual en los anales de la caridad, ha puesto de relieve de qué modo instituciones nacidas hace miles de años al calor de determinadas creencias sobre la otra vida, pueden revivir animadas por un ideal de humanidad y de beneficencia, y con cuán exquisito tacto debe proceder el legislador en punto á declarar desusada una institucion jurídica y hacer abstraccion de ella en el cuerpo de las leyes: una de las más hermosas formas que ha revestido la caridad con motivo de aquel suceso, ha sido la adopcion de niños huérfanos á causa de las inundaciones, adopcion que han solicitado centenares de personas pertenecientes á todas las clases de la sociedad.

En el Alto Aragon están en uso dos formas originales de prohijamiento. (Véase la nota ó cita núm. 2) más semejantes que á la adopcion del derecho romano y de Partidas, á la arrogacion, segun la cual, una persona *sui juris* entraba bajo la patria potestad de otra, como si hubiese nacido hijo de ella: 1ª El *acogimiento*, adopcion de matrimonio, cuya naturaleza queda definida en el precedente capítulo: 2ª Otro género de arrogacion de personas solteras ó viudas, que reciben por virtud de ella el nombre de *donados;* por lo cual la designaremos, á falta de otro nombre, con el de *dacion personal.* De ella vamos á ocuparnos.

La naturaleza y los efectos de esta institucion, distan mucho de ser los que á la arrogacion atribuyen las legislaciones citadas; recuerda la *devocion* de los celtíberos (Strabon, lib. III, cap. IV, § 18; Val. Máx., II, 6, 11; Plutarco in Sertorio), y la *recomendacion* feudal de la Edad Media: pudiera tambien equipparársele á un contrato innominado de servicios personales ó de pupilaje perpétuo. Reproduzcamos ante todo la doctrina de Partidas sobre arrogacion, y veamos luégo en qué se diferencia de ella la costumbre aragonesa. «Si porfijasen alguno que non oviese padre, ó si lo oviese fuese salido de su poder, estonce conviene por fuerza que este tal consienta manifiestamente, otorgándolo por palabra (Part. IV, tít. XVI, ley 1ª). Porfijar puede todo ome libre que es salido de poder de su padre: que sea mayor que aquel á quien quiere porfijar, de diez y ocho años; é que haya poder naturalmente de enjendrar. Otrosí ninguna mujer non ha poder de porfijar, fueras ende si oviese perdido algun fijo en batalla, en servicio del Rey, ó en facienda, en que se acertase con el comun de algun concejo. (Ibid., ley 2ª).» Segun la ley 7ª, tit. VII, Part. IV, la arrogacion se hace «por otorgamiento del Rey ó Príncipe,» quien ha de interrogar al arrogador si le place recibir por hijo legítimo al arrogado, y á éste, si la place ser hijo de aquél; y una vez cerciorado de su mútuo consentimiento, expedirles la correspondiente carta de concesion. «Porfijando algun ome á otro que tuviese fijos, tal fuerza ha el porfijamiento, que tan bien los fijos como él, con todos sus bienes, caen en poder de aquel que porfija, bien así como si fuese su fijo legítimo dél; e non lo puede sacar de su poder el porfijador si no fuese por dos razones: la una es quando el porfijado face tal tuerto ó tal cosa, por que se ha de mover á muy grand saña aquel que porfijó: la otra es quando á tal porfijado como este establece algun otro por su heredero, en el testamento, so tal condicion (de emancipacion)..... Pero tenudo es de darle todos los bienes e las cosas con que entró en su poder. A tuerto e sin razon non deve ninguno sacar de su poder á aquel que oviese porfijado, nin lo deve desheredar. Pero si alguno contra esto fiziesse, tenudo es de dar á aquel que porfijó todo lo suyo con que entró en su poder, con todas las ganancias que despues fizo, sacado el usu-

fruto que rescibió de los bienes del porfijado, de mientra quel tuvo en su poder. E demás desto, deve dar el porfijador la cuarta parte de quanto que oviere...... (Part. IV, tít. XVI, leyes 7ª y 8ª).»

Por la arrogacion consuetudinaria ó dacion personal del Alto Aragon, un soltero ó un viudo, ordinariamente sin hijos, *se dona* ó *da* á una casa haciéndole irrevocable cesion de todos sus bienes, y comprometiéndose á trabajar en provecho de ella en cuanto se le ordene y ofrezca, y á mantenerse viudo ó célibe toda la vida, á cambio de ser sustentado, sano ó enfermo, con todo lo necesario, hasta el fin de sus dias. Obedece al mismo espíritu que informa las demás instituciones domésticas que hasta aquí hemos estudiado: la necesidad de evitar el aislamiento, de asociar los elementos dispersos de la produccion, para contrarrestar las causas desfavorables que tan difícil hacen la vida en un país agreste y de escasa productividad, reconstituyendo al par, con los artificios propios del derecho, familias que han quedado incompletas á poder de circunstancias adversas que imposibilitaron ó dificultaron el matrimonio, ó por fallecimientos prematuros, ó por falta ó insuficiencia de nacimientos. Las familias que sienten escasez de brazos para el trabajo, encuentran en esta institucion auxiliares honrados, fieles, laboriosos, de poco gasto, y tal vez dueños de algunos ahorros, que no por pequeños son ménos de apreciar en un país tan necesitado de capital flotante. Los viudos solitarios, próximos á la vejez, los solterones sin hogar y sin bienes de fortuna, ó con bienes insuficientes para vivir en una relativa independencia, encuentran casa ya dispuesta para recibirlos; y cada cual multiplica su poder con el poder de tódos los asociados. Es, como se ve, una especie de ingerto jurídico. Los donados son generalmente pastores ó criados que han servido muchos años en una casa, y que la casa acaba por adoptar en esas condiciones, haciéndose dueña de sus economías. A veces se encuentran en número de dos ó tres en una misma familia.

El área propia de esta institucion parece ser más circunscrita que la zona á que se extiende el acogimiento: se limita á los partidos de Jaca y de Boltaña. Dánse algunos casos en los par-

tidos limítrofes, Benabarre, Barbastro y Huesca, pero son excepcionales: en el de Sos, frontero del de Jaca, en la parte más septentrional de la provincia de Zaragoza, practicaban esta costumbre hace apenas una generacion, pero segun noticias recibidas de aquella comarca, ha caido en completo desuso. Es institucion llamada sin duda á desaparecer en un breve plazo: recluida ya á las montañas de Jaca y de Boltaña, va siendo en ellas cada vez ménos frecuente, debido á causas que en otro lugar de esta Monografía he apuntado. Sin embargo, presta todavía servicios de bastante consideracion para que merezca un lugar en el cuerpo de la legislacion foral, si acaso se intenta algun dia codificarla.

A diferencia de la arrogacion romana y alfonsina, pueden aquí prohijar las mujeres. No es forzoso que los adoptantes cuenten diez y ocho años de edad más que los donados. A menudo sucede lo contrario, que estos son de más edad que aquellos. No se verifica por acta ante Juez ni ante ningun otro oficial ó autoridad, sino por contrato privado ó por escritura otorgada ante Notario, ni es tan fuerte el vínculo que se establece entre donado y arrogador: no adquiere éste la patria potestad sobre la persona de aquél, ni tampoco sobre sus hijos, cuando los tiene, que sucede muy pocas veces; pero sí se hace dueño de los bienes. La donacion que hace de los suyos el donado al arrogador, es irrevocable; no puede disponer ya nunca más de ellos ni de parte de ellos, entre vivos ni por causa de muerte; ménos aún de aquella cuarta Antonina que los autores de las Partidas tomaron de la legislacion romana, á cuenta de los bienes del arrogador. En cambio, la obligacion contraida por éste en beneficio de aquél, se trasmite íntegra á su heredero. En todo caso, la suerte del donado depende: 1º De su capacidad y de su carácter, en relacion con el carácter y las aptitudes del arrogador ó amo: no es raro el caso de que se le encomiende á él el gobierno y la administracion de la casa, por poseer mejores disposiciones para ello que el jefe civil, y que se subrogue de hecho en lugar suyo: 2º De los bienes que aportan: si no llevan otra cosa que su persona, y carece de condiciones de carácter y de energía para imponerse y hacerse necesario, no suelen recibir otro trato que el de criados, mién-

tras están hábiles para el trabajo, y el de esclavos, ó poco ménos, desde el instante en que la edad ó los achaques los imposibilitan para las rudas faenas del campo, mayormente si han fallecido ya los dueños que otorgaron el contrato y se ha renovado la familia; pero si, al constituirse en donados, eran caballeros, si poseian un capital de importancia con relacion á la fortuna del jefe, son tenidos en más consideracion, como que imponen condiciones y se dejan abierta la puerta en prevision de una retirada, y hasta llegan á entrar con carácter de co-administradores, ya que no de condueños. En este caso, se constituye hipoteca sobre los bienes aportados, en garantía de la obligacion contraida por el donatario, y se establece un consejo de familia ó de árbitros para el caso de que discordias intestinas aconsejen una separacion: precauciones idénticas se tomaban en la comarca de Sos, cuando todavía se estilaba en ella esta institucion.

Esto supuesto, entremos ya en el pormenor, demostrando prácticamente sus aplicaciones y las variantes más comunes:

1ª El caso más sencillo, y uno de los más característicos de la dacion personal, es aquel en que el donado carece de capital y no aporta otro contingente que el de sus brazos á la familia á quien se adhiere. Unas veces, su compromiso es incondicional; otras, se reserva, para el caso en que no sea atendido debidamente, la facultad de romper el pacto de adhesion, y retirar en concepto de salarios devengados una cierta suma. «Antonio B. y Teresa A. dicen: que tienen hace muchos años en su compañía, en clase de sirviente, á Pascual B., y *por los buenos servicios que les ha prestado, así como por el cariño que le profesan*, han determinado recompensárselos debidamente... al tenor siguiente: 1º Se obligan á considerarlo como de la familia, y á mantenerlo durante sus dias naturales, sano y enfermo, vestido y calzado, con todo lo necesario á la vida humana. 2º A su fallecimiento, le harán los funerales á uso y costumbre de la parroquia. 3º En el caso de que tuviese algun motivo fundado para separarse de la compañía y casa de los comparecientes, tendrá derecho á sacar de ella la cantidad de setecientos reales en moneda de oro ó plata. 4º Será obligacion del Pascual B. trabajar como lo viene haciendo al presente,

mirando como propios los intereses de la casa, y no dando nunca motivo con su conducta á queja alguna.»

2ª El segundo caso, tambien característico, de la dacion personal, es aquel en que el donado posee bienes, y puede por tanto, ántes de hacer donacion de ellos, imponer, con relacion á su cuantía, condiciones más ó ménos onerosas, que le prestan firme garantía para el porvenir: «Los Cosialls y la Pelegrin dicen: que *para el cultivo y gobierno de su casa y patrimonio, están necesitados de personal: que el A. S. se encuentra solo,* y aunque de edad avanzada (60 años), bastante ágil para ciertas tareas del campo; y en este concepto, ha rogado á dichos Cosialls y Pelegrin que le admitan en su compañía, á lo que aquellos acceden... en las condiciones siguientes: Los citados C. y P. acogen en su compañía á A. S., obligándose á mantenerlo... hasta que ocurra su fallecimiento, y á costearle entónces su entierro á uso y costumbre de la casa, como á hijo y natural de ella. El A. S., en cambio de este beneficio, instituye á los mismos C. y P. herederos universales de todos los muebles y créditos que posee, cuyo valor no excede de dos mil reales, y además se obliga á trabajar en cuanto pueda en beneficio de la casa. Si algun dia no se le diese el buen trato que se merece, cuya circunstancia decidirán un pariente de cada parte, podrá separarse de la casa de los acogentes, y usufructuar, mientras dure la separacion, un pedazo de tierra, partida de I... y la habitacion del segundo piso llamada la O..., etc. Con esto quedarán relevados de mantenerlo los acogentes, pero no el A. S. de trabajar en su oficio de pastor, etc.»—«J. B. dijo: *que hacia donacion pura, perfecta é irrevocable inter vivos de su persona y de todos sus bienes presentes y futuros, y se daba á la casa de P.;* y en su virtud se obligaba á perseverar en ella y trabajar en beneficio de ella en el arte de labrador, en cuanto le fuese mandado por el jefe de la misma ó sus legítimos sucesores. El B. E. se obliga, y obliga á sus sucesores, á mantener al J. B. sano y enfermo y darle todo lo necesario á la vida humana, y cuando muera, hacerle los funerales segun costumbre... Si se le tratase mal y se viese precisado á salir de la citada casa, á juicio del alcalde y cura del lugar de P., le será cedida para miéntras viva la heredad lla-

mada Plegadera, que linda con... valuada en ocho mil reales, la cual volverá á la casa después de su fallecimiento.»

3ª Ménos comun es el caso en que el donado entra en la casa del arrogador bajo un pié de igualdad: sucede esto cuando posee bienes en proporcion bastante para doblar, ó poco ménos, el patrimonio de la familia: aquí el contrato, más que de dacion ó arrogacion, es de asociacion doméstica. «Comparecen, de una parte Gregorio V., viudo, y de otra Manuel V., soltero (heredero de la casa), y su tio Dámaso V., casado (á sobrebienes ó acogido), y dicen: que *tienen convenido vivir juntos en familia, por hallarse el primero solo, sin ascendientes ni descendientes*, y á este efecto otorgan las condiciones siguientes: 1ª Gregorio V. hace donacion á M. V. y D. V. de todos sus bienes en general, y en especial de las cinco fincas siguientes... adquiridas de su esposa por pacto de hermandad. 2ª Se compromete además á trabajar cuanto pueda en beneficio de la casa. 3ª Los donatarios, en cambio, se obligan y obligan á sus herederos y sucesores á mantenerle hasta el fin de sus dias, etc. 4ª Ni el donante ni los donatarios podrán vender, hipotecar ni permutar los bienes donados sin consentimiento y acuerdo de todos: sin embargo, los donatarios podrán trasmitirlos á sus herederos, reservando al donante todos sus derechos. 5ª No podrá éste contraer matrimonio ni marcharse por su gusto y antojo á vivir fuera de la casa y compañía de aquellos, bajo pena de perder sus derechos; ni aquellos podrán despedirlo de la casa, ó de locontrario, quedará revocada la donacion, debiendo serle devueltos los bienes donados. 6ª Si se diese mala vida al donante, lo cual deberá justificar, podrá separarse de la dicha casa y familia, quedando sin efecto la presente donacion, etc.»

4ª Todavía es más excepcional el caso en que el donado entra como jefe de la casa, por haber fallecido éste; y es una de las aplicaciones más interesantes que ha recibido la *dacion* en aquella montaña, donde cada institucion es un Proteo que adopta las formas más diversas y estrañas. Falleció un padre, dejando multitud de huérfanos de menor edad, uno de los cuales debia ser su heredero y sucesor en la universalidad de los bienes: la madre habia fallecido ántes, y no cabia el re-

curso del «casamiento en casa (cap. VIII)» para dar nuevo jefe á la familia: tampoco habia *tiones* (cap. V) en la familia, que hiciesen las veces del difunto en el gobierno doméstico, como tantas veces sucede: no tenian confianza los parientes de que la gestion del tutor fuese poderosa á contener el desmoronamiento del patrimonio, que ya amenazaba: quedábales como supremo arbitrio la «dacion personal,» y á él apelaron. Instituyeron un donado, viudo, deudo de la casa, cuyas excelentes cualidades tenian experimentadas, para que la gobernase y administrase como jefe y dueño durante la menor edad de los pupilos, á condicion de que tan pronto como pudiera tomar estado uno de sstos, sería nombrado jefe y heredero, si bien compartiria con él la jefatura y administracion el donado hasta su muerte. No conozco los detalles.

5ª Ultimamente, la dacion personal toma en ocasiones caractéres más marcados de institucion de heredero por causa de pupilaje vitalicio, y entónces el trabajo del donado figura como factor muy secundario entre los elementos constitutivos del contrato. «Y dicen: que la Juliana M. *se encuentra sola, sin familia, y sin una persona que le preste socorro cuando lo necesite:* que procedentes de ahorros y de bienes vendidos, obran en su poder quinientas pesetas, y al efecto de mejorar su situacion, ha suplicado á los citados V. y M. que la acojan en su compañía y la mantengan hasta que fallezca ó tome estado, obligándose en cambio á entregarles la referida suma para que la usufructúen, y á trabajar en beneficio de la casa... Si la J. M. fallece sin haber contraido matrimonio é intestada, deja ochenta pesetas á Josefa C., y el resto á los acogentes O. y M., con obligacion de costearle el entierro y veinticinco misas rezadas... Los O. y M., para garantía de dichas quinientas pesetas, hipotecan una casa sita en la calle de etc.»

Al instituir heredera á una hija, se reservan los padres una finca para disponer de ella libremente: ha fallecido el padre instituyente y la hija instituida: la madre y el yerno, que han sobrevivido, no congenian, y decide aquélla retirarse de la casa, segregando definitivamente del patrimonio la finca reservada: «Que habiendo fallecido tambien Joaquina S., hija de la dicente, que fué quien más se esmeró en cuidarla, su viudo

Felipe M., desconociendo sus deberes, le ha faltado al respeto y maltratado, y para dar un justo castigo á su mal comportamiento y para evitar mayores males, ha resuelto hacer donacion de dicha finca á Antonio M., persona de quien ha recibido en sus trabajos mayores pruebas de amistad, y que con sus consuelos le ha fortalecido y levantado el decaido espíritu... No podrá el donatario vender ni gravar con hipoteca la finca donada miéntras viva la donante, á fin de que sirva de garantía á su manutencion, etc.»

XII.—Arrendamiento de ganado.

Ni la legislacion castellana, ni la aragonesa, ni la navarra, ni la de ningun otro Estado de la Península, fuera de Portugal, se han cuidado de regimentar este contrato, al cual conceden tan merecida importancia los Códigos estranjeros. «Obras que ome faga con sus manos, ó *bestias*, ó navíos para traer mercaderías, *ó para aprovecharse del uso de ellas*, é todas las otras cosas que el ome suele alogar, pueden ser alogadas ó arrendadas (ley 3ª, tít. VIII, Partida V).» El Código alfonsino no desarrolló este programa en todas sus partes: legisla el arrendamiento de prédios rústicos, el de fincas urbanas, de servicios de criados y de jornaleros, de obras por ajuste, etc., y hace abstraccion del arrendamiento de ganados. Una disposicion del Fuero Real sobre semovientes, se ciñe al alquiler de animales de trasporte ó de silla. «Todo ome que su bestia logare á otri, si se muriere ó si se perdiese por su culpa de aquel que la tiene, peche otra tan buena á su dueño; é si se dañare, péchele el daño á bien visto de los Alcaldes, con el aloguer del tiempo que se sirvió de la bestia: é si mas lueñe la levare, ó mas tiempo la tuviere de quanto puso con el dueño, si se muriere, ó si se dañare, peche la bestia, y el daño, con el aloguer, así como es sobredicho (ley 1ª, tít. XVII, lib, III).» Al alquiler de bestias para trasporte parece referirse tambien el Fuero de Aragon, en las dos únicas ocasiones en que se ocupa de semovientes. *Si conductum animal fuerit amissum, et dominus bestiae poterit probare quod propter culpam conductoris periit bestia, debet eam emendare conductor. Sin eam juret conductor*

se non fuisse in culpa; et sit absolutus, non teneatur restituere (fuero 2 *locati et conducti;* cf. f. 1 *commodati*). No es más extensa la órbita en que se mueve el Fuero de Navarra, cuyas reglas sobre semovientes son análogas á las del Fuero Real y de los Fueros de Aragon (F. de Nav., lib. III, tít. XIV, cap. I, ley 2ª y sigs.)—A falta de doctrina legal, algunos autores apuntan tímidamente un criterio para decidir las cuestiones que pudieran suscitarse por consecuencia de este contrato. Caravantes dice por cuenta propia: «Si el arrendamiento de ganados se hace entregándolos á una persona para que se utilice de ellos, ó los guarde, alimente ó crie, y dividirse los beneficios (contrato de aparceria), el arrendatario debe poner el cuidado de un buen padre de familia, sin responder de los casos fortuitos (notas al Febrero ref.).» «El arrendamiento de ganados se gobierna por los usos locales, y generalmente se celebra: dando el ganado sólo para participar el dueño de sus productos; dándolo con la heredad, ó arrendándolo á precio fijo por una cantidad alzada ó tanto por cabeza. En el primer caso, se justiprecia el ganado, para saber las pérdidas y ganancias que ocurran. El arrendatario debe cuidar el ganado como cosa propia, y no pagará el caso fortuito, á no acontecer por su culpa; y en caso de robo, debe abonar su valor, si no prueba que hizo cuanto pudo para evitarlo. Cuando se celebra sin tiempo fijo, se presume contraido lo ménos por un año (Lastres, *El arrendamiento*).» Como se ve, no pecan de prolijos ni de explícitos los tratadistas. Ni parece haber requerido la vida mayores desenvolvimientos, á juzgar por el elocuente silencio de la jurisprudencia. Hasta el presente, no se ha ofrecido al Tribunal Supremo de Justicia ocasion de establecer doctrina sobre un punto que parece debiera ventilarse con frecuencia en los Juzgados, tratándose de un país cuya principal ocupacion y modo de vivir es la agricultura (Vid. *Repertorios* de Pantoja y Zúñiga). Quien quisiere apurar la razon de este fenómeno, repase la accidentada historia de aquella famosa agremiacion pecuaria que se tituló *Concejo de la Mesta*, y de las borrascosas luchas que hubo de sostener con la Agricultura desde sus remotos orígenes hasta el siglo XVI, en que el maldiciente pueblo español, religioso á estilo de Sancho Pan-

za, envolvia al *Honrado Concejo* en una condenacion comun con la Santa Cruzada, la Santa Hermandad y la Santa Inquisicion, diciendo: *tres santas y un honrado, tienen el reino acabado*; y desde el siglo XVI hasta la época presente que, á no dudarlo, verá extinguirse las últimas reliquias del derecho privilegiado de la Mesta.

Miéntras tanto, el funesto divorcio entre la Agricultura y la Ganadería, continúa siendo en España uno de los obstáculos más poderosos que se oponen al desenvolvimiento de la riqueza pública, y una de las causas más eficaces que hacen miserable la suerte de los labradores. Unicamente en las faldas del Pirineo y en las provincias septentrionales de la Península, esas dos *mamelles de l'Etat*, como las llamaba un célebre ministro francés, viven con aquella armonía que tanto recomienda la ciencia agraria, y que tan felizmente practican las naciones adelantadas, donde la industria del suelo vive próspera y floreciente. Por esto se ha desarrollado en esas regiones el contrato de arrendamiento de ganado, y ha nacido, para regularlo, un derecho consuetudinario, que importa sobremanera recoger, á fin de sistematizarlo y elevarlo al rango de ley en el Código que ahora nuevamente se proyecta. Voy á indicar abreviadamente algunas de esas costumbre vigentes en el Alto Aragon.

Son objeto de este contrato: 1º Vacas y burras de cria. 2º Ganado lanar. 3º Cerdas de cria. Lo primero predomina en el partido de Boltaña; lo segundo, en el de Jaca; lo tercero, en el somontano, ribera del Cinca.

Como otros se dedican á la aborrecida profesion de prestamistas, hay especuladores que consagran su capital á dar ovejas y cerdas en arrendamiento á las familias pobres, y parece ser una grangería lucrativa. El contrato se celebra por tres ó cuatro años. Las cerdas crian una ó dos veces por año. De cada cria corresponde al arrendador un lechoncillo, á escoger entre los machos: los demás son ganancia del arrendatario. La madre se divide entre los dos, por partes iguales, al término del contrato: si muere de enfermedad ó por un accidente desgraciado el primer año, ántes de haber criado, pártense tambien la carne, pero el arrendatario ha de abonar al dueño la

mitad del coste; si ha criado una vez cuando ménos, no tiene derecho el dueño á ningun género de indemnizacion. Los gastos de manutencion y demás corren por cuenta del arrendatario.

El contrato de arrendamiento de ganado (ordinariamente de vacas), se designa en el partido de Boltaña con el nombre de *ixarica* (1); en el de Benabarre y más al Mediodía, lo denominan *á michenca* (á medias), y tambien á media ganancia y á media pérdida. El capitalista que ejerce este género de especulacion, confia una ó más vacas á una familia pobre que posee yerbas, ó que utiliza los pastos del comun, tasando préviamente su valor: el arrendatario hace suyos los estiércoles y las leches; las crias se parten por mitad entre él y el arrendador: vendida la vaca al terminar el contrato, se reparten tambien el sobreprecio, ó sea, la diferencia en más de su valor con relacion á la tasacion hecha en un principio. Es contrato muy beneficioso para el capitalista: en un cuaderno manuscrito de economía doméstica, perteneciente al siglo pasado, que he leido en una casa de Plan (casa de Alonso), se recomienda sobre todas esta granjería, reputándola su experimentado autor como una de las más provechosas y fructíferas que pueden ejercerse en aquellos enriscados valles. Declara tambien que en las condiciones dichas, este contrato ofrece más ventajas al arrendador qne al arrendatario. Sin embargo, no deja de reportarlas tambien muy grandes este último: un hacendado de Benasque confió, no há mucho, una vaca en ixarica al encargado de los baños de aquel puerto, donde los pastos son tan abundantes como sustanciosos: al mismo tiempo que el animal amamantaba á su novillo, tributaba al bañero con cinco ó seis jarros diarios de leche; al cuarto año, el dueño retiró la vaca y dos crias que le correspondian; al sétimo, el bañero poseia cinco vacas, la fortuna casi de una familia de la montaña. Se dan casos en que el contrato se renueva de cuatro en cuatro años, porque las dos partes interesadas encuentran ventajas en su continuacion, y ninguna de ellas ha tenido

(1) En los Cuerpos de derecho aragonés, y en Blancas (segun Borao, *Diccionario de voces aragonesas*), figura la palabra *exarico* como sinónima de colono.

motivos de queja de la otra: así se prolonga á veces por toda una generacion. El siguiente contrato, que he copiado en el protocolo de Boltaña, lleva la fecha de 1678:

«Capitulacion de una vaca *á medias*, de tres años, poco más ó ménos, de pelo rojo, entre Domingo C. y Martin L...., mediante los pactos siguientes: Domingo C., entrega dicha vaca, á medias, al citado M. L., por tiempo de cuatro años, contados desde el dia de San Miguel de Setiembre de este año. Item es condicion que cede el útil de dicha vaca desde agora á favor de entrambos. Item es condicion que las crias sean á medias del dicho D. C. y M. L., escogiendo el primero la parte que quisiere. Item que, en caso de alguna desgracia de lobo ú otra, entre asimesmo en particion, junto con el pellejo, guardando la órden sobre dicha de poder escoger la mejor parte el D. C., y que cuando ocurriere tal desgracia, lo mismo que cuando naciese cria, haya de avisarle el M. L. Item que no se pueda hacer particion de la vaca ni de sus crias sino cumplidos los dichos cuatro años, ó por el tiempo que tuviesen á bien de mancomun. Item que el M. L. haya de mantener bien la dicha vaca y sus crias, de yerba y sal, procurar su aumento, y pagar los daños que causaren durante dicho tiempo. Y así dada y entregada la capitulacion y concordia, en poder y mano de mí dicho notario, por las dichas partes, etc.»

En algunas comarcas, y principalmente en el partido de Jaca, alcanza mucha mayor importancia el arrendamiento de ganado lanar, más acaso por el estiércol que por la lana y los corderos. Es uno de los países, dentro de la Península, donde mejor se reconoce el valor y la eficacia del abono de las tierras. *Lo fiemo y lo rey, de léjos se vey*, dicen. Su principal sistema de embasurar los campos de cereales, es el redeo por hatos ó manadas de 300 ó 400 cabezas. Este sistema no está al abrigo de las censuras de la ganadería pura, cuyo ideal estriba en la estabulacion permanente; pero allí la cria de ganado se considera, mas que como una industria independiente, como un auxiliar de la agricultura. Calculan que las tierras redeadas producen de un 30 á un 50 por 100 más que las que no han recibido ese beneficio, y á pesar de que los agrónomos suelen

clasificar este género de abono entre los anuales, ó á lo más entre los bisanuales, las tierras que se redean todos los años, se justiprecian en un 100 por 100 más que las que se hallan en iguales condiciones fuera de esa. Hay propietarios que tienen ganado sólo por majadear sus tierras y hacer estiércoles en el establo ó paridera; otros, que ponen por condicion á sus arrendatarios la de redearles con su ganado los campos cuyo cultivo directo se han reservado: otros ceden las yerbas que nacen, alzada la cosecha, á cambio de veinte ó treinta noches de redeo. Los labradores que carecen de ganado, contribuyen á los pastores con una peseta y un jarro de vino, además de la cena, por redear una noche con un rebaño de 300 á 400 cabezas. Esta gaje ó emolumento pertenece de pleno derecho á los pastores, en virtud de una costumbre tan arraigada, que áun el mismo dueño del ganado tiene que ofrecerles cena, para lograr que lo hagan sestear ó pernoctar en heredades propias, sopena de que maltraten y atropellen las reses, ó eludan la órden, obedeciéndola, pero no cumpliéndola, ó de que se despidan en el instante más crítico. El vallado móvil que sirve para formar el parque ó redil donde se encierra el ganado en un espacio proporcionado al número de las reses, se compone de piezas de madera ligera, especie de rastrillos denominados *cletas*; desempeñan el papel que las redes de esparto en otras provincias. Cletear un campo es fijar las cletas ó formar el parque, y por extension, estercolar el campo por medio del redeo. La parte de terreno que ha sido redeada, se pasa inmediatamente con una mano de arado, á fin de utilizar los excrementos líquidos, que perderian buena parte de su virtud fertilizante, si se dejaran expuestos á la accion directa de los agentes atmosféricos.

Hay quien tiene pastos, y carece de capital para utilizarlos; hay quien tiene capital, pero carece de pastos, ó no quiere cargar con el cuidado de arrendarlos y administrar por sí su rebaño. Mediante este contrato, se juntan ambos elementos en manos del dueño de los pastos.—Cuando en una casa llega á faltar el jefe, su viuda ó los huérfanos temen, con sobrada razon, que en agenas manos su ganado desmerecerá rápidamente, y á fin de evitarlo sin desprenderse de él lo arriendan

á persona de garantía, en la forma denominada *á diente*, hasta tanto que la viuda contraiga un nuevo enlace, ó que los huérfanos hayan adquirido la capacidad necesaria para administrar.—Tales son las dos aplicaciones principales que recibe este contrato. Hé aquí ahora sus variedades:

1ª *A diente*. Se examinan las reses, á fin de asegurarse de que todas son sanas y de recibo. Se justiprecian por peritos ó de comun acuerdo, procurando dejar baja la tasacion, á causa de los accidentes que pueden sobrevenir. Las obligaciones del arrendatario son: 1ª Pagar el 5 ó 6 por 100 anual del valor de tasacion, al dueño del ganado: 2ª Restituirle al cabo de cinco ó seis años igual número de cabezas del mismo diente, ó sea de la misma edad. El antiguo derecho francés designaba el ganado alogado en una forma parecida, *bestias de hierro* (*cheptel de fer*, en el moderno Código civil), «porque no puede morir para su dueño.» Este contrato tiene algo de juego de azar. Si acuden las aguas y no son extremados ni tardíos los frios, los pastos abundan, y puede el arrendatario ganar en un año el 50 por 100 del capital que se le ha confiado, y fenecido el contrato, encontrarse dueño de una majada considerable; pero si los inviernos son rigurosos ó las aguas del cielo no asisten, el arrendatario se arruina sin remedio. Hacendado he conocido en mis excursiones por la montaña, cuyo patrimonio se halla sumamente quebrantado por esa causa. Los contratos de arrendamiento de ganado son hoy ménos frecuentes que ántes: en mi opinion, débese tal mudanza á las imprudentes talas de montes que han dejado despoblada en su mayor parte la vertiente española del Pirineo: la despoblacion ha traido consigo una alteracion profunda en el régimen de los hidrometeoros, y una reduccion considerable de la zona de pastos. En otra monografía he demostrado cómo.

2ª *A medias*. Como en el caso anterior, se tasa el valor del ganado que se entrega al mediero, no para que satisfaga un rédito anuo por él (pues en lugar de rédito entrega á su consocio la mitad de los productos), sino para que éste retire del total liquidado una cantidad igual á dicho valor, ántes de proceder á la division. La siguiente escritura de contrato otorgada en Jaca, poudrá más en claro las condiciones

y la naturaleza del arrendamiento de ganado á medias. «Comparecen M. L. y V. M., y dicen : que por razones de utilidad recíproca, han resuelto formar entre sí una sociedad de granjería ó cria de ganado... en la forma siguiente: El Sr. L. ha puesto al cuidado del M. cien borregos, cincuenta en Setiembre de 1853, y otros cincuenta en Setiembre de 1854, cuyo valor es de tres mil reales. El V. M. se obliga á custodiar y mantener de su cuenta los cien borregos, quedando en su beneficio la sirle, y respondiendo de ellos ó de su valor al Sr. L., á quien deberá avisar de cualquiera pérdida que ocurra. Los cincuenta borregos comprados en 1853 se venderán ya de carneros en 1855; y los de 1854, en 1856. Practicada la venta, se extraerá del producto el capital invertido, ó sea, tres mil reales, y la ganancia ó pérdida que resulte se dividirá entre los dos otorgantes por partes iguales. En igual forma se distribuirán cada año la lana que produzca el esquileo. El Sr. L. volverá á facilitar el capital necesario para reponer el ganado que se venda, y si el precio y número de éste fuese mayor ó menor del que hoy existe, así resultará consignado en un papel privado que obrará en poder de las dos partes, el cual quieren que tenga la misma fuerza y valor que la presente escritura. Esta sociedad subsistirá miéntras no manifieste alguna de las dos partes que la componen su voluntad de separarse de ella...»

En los pueblos de la montaña de Alicante, se usa un género de contrato que parece ser una variante de esta forma de arrendamiento de ganados, segun noticia que me ha facilitado el catedrático D. Eduardo Soler. El sócio arrendador compra el ganado; el arrendatario lo cuida y administra, y paga los pastos, el salario del pastor y todas las demás impensas de sal, esquileo, etc. La lana y los corderos son á medias. Las reses viejas ó inutilizadas se venden, y el mediero participa del producto de la venta en una proporcion desigual, que aumenta progresivamente desde el primer año: al quinto, se calcula que la mitad del rebaño le pertenece en propiedad. Las bajas se cubren con reses jóvenes de las nacidas en el rebaño.

3ª *A medias y mota entera.* Las leches son para el arrendatario ó mediero : la lana y las crias las comparte por mitad

con el dueño del ganado: las madres (cabras y ovejas) que fueron materia del contrato, son tambien propiedad de ambas partes por igual; pero en cambio, el arrendador ó dueño recibe al término del contrato tantos borregos de un año como reses entregó, con tal que éstas contasen dos años de edad cuando ménos: á eso se denomina *mota*. Si las reses son de un año, no paga mota por ellas el mediero, porque tardan otro año más en dar producto, y sin embargo gastan igual. En estas condiciones, el contrato se celebra ordinariamente por tiempo de tres años.

4ª *A medias y media mota* (tambien *á micha michenca*, á media cria, á media lana, etc.). Es muy comun, y dura tan sólo ocho meses, desde San Miguel ó Todos Santos (principios de Octubre ó de Noviembre) hasta san Medardo. Arrendatario y dueño se distribuyen por partes iguales la lana y las crias: las madres vuelven á poder del dueño, hayan ó no criado; por manera que no tiene que pecharle motas el arrendatario. Si por cualquier accidente muere alguna de las madres, la piel y la carne son propiedad de las dos partes contratantes.

Por costumbre tambien, regian antiguamente en algunas provincias de Francia diversas formas de arrendamiento de ganado, que en parte convienen con las aquí descritas, y en parte discrepan de ellas. Los autores del Código Napoleon tuvieron el buen acuerdo de incluirlas en él, en clase de derecho supletorio; y no ha de parecer ociosa la reproduccion de sus principales disposiciones en este lugar, á fin de hacer posible un cotejo que no carece de interés, así bajo el punto de vista legal como bajo el punto de vista histórico.

«El arrendamiento de ganados es un contrato en virtud del cual, una de las partes da á la otra un rebaño para que lo guarde y mantenga con esmero, bajo las condiciones que hubieren convenido (Cód. civ. francés, art. 1800).» «El precio de este arrendamiento está en el aprovechamiento de los productos naturales y en el trabajo de los animales arrendados. Pero para interesar tambien al arrendatario en el mayor cuidado de lo que queda á su cargo, se le da además una parte en la lana y en el aumento de precio del ganado, pero á condicion de estar tambien al tanto proporcional en las pérdidas. Esta par-

te, así activa como pasiva, consiste ordinariamente en la mitad. En este sentido, se forma entre arrendador y arrendatario una especie de sociedad, y como tal consideran algunos autores este contrato. Es indudable, sin embargo, que la asociacion no constituye en este caso más que una estipulacion muy secundaria; que el contrato principal es un arrendamiento por el cual el arrendatario promete y se hace pagar los cuidados que presta; que el ganado entra á formar parte de lo que constituye la sociedad, toda vez que el que lo arrienda continúa siendo dueño de él; y por último, que la asociacion, así por lo que respecta á los beneficios como á las pérdidas, es solamente un suplemento al precio del arriendo. Este concepto tenía de tal contrato el derecho consuetudinario de diversas provincias, Berry, Bourbonnais, Nivernais y Bergerac. Solamente éstas poseian disposiciones especiales sobre la materia, pero la práctica las habia extendido á otros territorios. Los principios contenidos sobre esta materia en el Proyecto, están basados en las reglas de las *Coutumes* de los países citados (Discurso del tribuno Mourricault).» En el caso de que no haya pacto especial, estos contratos se regirán por las disposiciones siguientes (art. 1803): 1º *Arrendamiento de ganados en condiciones ordinarias*. En un contrato por el cual se dan á determinada persona cierto número de animales para que los guarde, mantenga y cuide, á condicion de que el que los recibe ha de aprovecharse de la mitad de sus aumentos, y en su caso, sufrir la mitad de las pérdidas que experimenten (artículo 1804). El precio dado al ganado en el arrendamiento, no trasmite la propiedad al arrendatario: su único objeto es fijar la pérdida ó el beneficio que pueda resultar al término del contrato (art. 1805)... No es responsable de los casos fortuitos, á no ser que les haya precedido alguna falta sin la cual la pérdida no hubiese podido efectuarse (art. 1807)... El arrendatario que hubiere sido declarado irresponsable del caso fortuito, está obligado á dar cuenta de la piel de los animales (artículo 1809). Si pereciese por entero el ganado sin culpa del arrendatario, recaerá la pérdida sólo sobre el arrendador. Pero si sólo pereciera una parte, la pérdida se distribuirá entre ambos, segun el precio que se le hubiese dado al principio y el

que tenga á la terminacion del contrato (art. 1810). No se puede estipular que el arrendatario sufra las consecuencias de la pérdida total del ganado, aunque esto suceda por caso fortuito sin culpa. Ni tampoco que tenga en ella una parte mayor que en el beneficio. O que el arrendador tome á la conclusion del contrato algo más de lo que aportó. Y toda otra estipulacion análoga. Los productos de redeo, estiércol y trabajo de los animales, los hace suyos el arrendatario exclusivamente. La lana y los aumentos se dividen (art. 1811). El arrendatario no puede disponer sin el consentimiento del dueño, ni éste sin el de aquél, de ninguna cabeza del rebaño, sea de las que figuraban en el contrato, sea de las nacidas después (art. 1812). El arrendatario no puede esquilar sin dar aviso al arrendador (art. 1814). Si no se hubiese fijado tiempo para la duracion del contrato, se reputará hecho por tres años (art. 1815). Al terminar el contrato, ó en el momento de rescindirse, se hace una nueva tasacion del ganado. El arrendador puede tomar animales de cualquier especie hasta cubrir el importe de la primera tasacion, dividiéndose el resto, etc. (art. 1817). 2º ***Arrendamiento de ganado por mitad.*** La aparcería por mitad es una sociedad en la cual cada uno de los contratantes suministra la mitad de los animales, quedando éstos comunes así en los beneficios como en las pérdidas, etc. (art. 1818). 3º ***Ganado dado al rentero.*** Es un contrato *(cheptel de fer)* en cuya virtud el dueño de una finca rústica la da en arrendamiento, á condicion de quc, al terminar el mismo, deje el arrendatario animales de un valor igual al de la tasacion de los que recibió (art. 1821). La tasacion que se hace del ganado entregado al arrendatario, no le confiere la propiedad, pero le hace responsable de los daños que aquél experimente (art. 1822). Todos los beneficios corresponden al colono durante el tiempo de su arrendamiento, no habiéndose pactado lo contrario (art. 1823). Al terminar el arrendamiento, no puede el arrendatario retener el ganado pagando la tasacion primitiva, sino que debe dejar otro de igual valor al que recibió. Si resultase un déficit, debe abonarlo: si, por el contrario, hubiese aumento, lo hace suyo (art. 1826).

Tales son las principales formas del arrendamiento de ga-

nado en el Código civil francés, y con ligeras variantes, en los más de los Códigos que lo tomaron por modelo, así en Europa como en América. El proyecto de Código civil español de 1851, consecuente con la tradicion legal de los diferentes Estados de la Península, no consagra seccion alguna á este contrato, limitándose á referirlo á su análogo, el contrato de sociedad (de acuerdo con Escriche, v.° *Arrendamiento*): «*El arrendamiento por aparcería, de tierras de labor, ganados de cria, ó de establecimientos fabriles ó industriales, se regirá por las disposiciones de este Código relativas al contrato de sociedad, por las estipulaciones de las partes, y en su defecto, por la costumbre de la tierra* (art. 1516).»—El Código portugués adopta un temperamento medio: traslada al título sobre contrato de sociedad la aparcería, así rural como pecuaria, y una vez en él, le consagra una seccion especial, si bien no desarrolla tanto el régimen de la institucion como los Códigos francés, italiano y otros, contentándose con dictar providencias de carácter general, y remitir á los contratantes, por lo tocante al pormenor, á los usos de la tierra. A diferencia de los Códigos italiano, Vaud, etc., no ha copiado servilmente el portugués la doctrina del de Napoleon, sino que ha recurrido al derecho antiguo (Ordenaçao lib. IV, tít. LXIX), y lo ha combinado con algunos principios modernos. Es contrato muy comun en Portugal, y se le conoce con el nombre de *animaes a ganho*: pueden ser objeto de él, segun la Ordenanza citada, bueyes, vacas, cabras, ovejas, puercos, colmenas, etc. Las principales definiciones y disposiciones del Código son las siguientes: «Existe contrato de aparcería pecuaria cuando una ó más personas entrega á otra ú otras cierto número de animales para que los crie, apaciente y cuide, con la condicion de repartirse entre sí los lucros futuros en determinada proporcion. Si los animales pereciesen por caso fortuito, la pérdida será de cuenta del propietario. Queda sin efecto el contrato en que se estipule que las pérdidas ocasionadas por caso fortuito corren á cargo del aparcero apacentador. El aprovechamiento de los animales muertos corresponderá al propietario, siendo responsable de ello el aparcero. No puede éste disponer de ninguna cabeza de ganado... sin consentimiento del propietario, ni éste puede hacer

cosa alguna sin consentimiento de aquél. El aparcero no puede principiar el esquileo sin prevenirlo ántes al propietario; de lo contrario, satisfará el duplo del valor de la parte que pudiere corresponder á éste (art. 1304 y ss.).» En una forma muy semejante á la estatuida por el Código de Portugal, se practica en Galicia el arrendamiento de ganados por derecho consuetudinario.

Finalmente, está tambien muy en uso en la alta montaña de Aragon, el dar mulas y bueyes *á invernil*, que es un contrato de pupilaje de animales, celebrado casi siempre de palabra, muy pocas veces por escrito, segun reglas que el uso ha establecido. Su nombre técnico consuetudinario más corriente es *conllóc*. La principal funcion de este contrato es servir de intermediario á dos importantes industrias propias de país de montaña; la de recrio y trata de mulas, que ejercen muchos capitalistas de las poblaciones más crecidas, y el cultivo de prados en gran escala, á que se dedican los propietarios de las aldeas y lugares ménos poblados. Careciendo estos de capital para la compra de ganado mayor, no pueden ejercer la primera industria, que es la más lucrativa: lo accidentado del terreno, la falta de vías de comunicacion y las distancias relativamente grandes, hacen imposible el trasporte de heno de unas á otras localidades: tienen, pues, que dedicarse, para utilizarlo durante la invernada, al cuidado de un cierto número de cabezas de ganado que les confian por un tanto alzado los referidos especuladores. Dura el contrato, por regla general, cinco meses, desde Octubre á Marzo, y la pension, por todo este tiempo, oscila entre 180 y 280 rs. por cabeza, segun que haya sido más ó ménos abundante la cosecha de yerba.

Adiciones al Capítulo I.

Pág. 5) *El senador Sr. Maluquer pedia, en la última legislatura, la redaccion de un Código civil, obligatorio para toda la nacion.*—Para fundar su opinion acerca de la necesidad y de la posibilidad de llevar á cabo la codificacion de la Península, alegaba, entre otras razones, la de que ya lo habia intentado y ejecutado en repetidas ocasiones la iniciativa individual, reuniendo en un cuerpo único las disposiciones de derecho civil comun y foral. El Ministro de Gracia y Justicia, Sr. Calderon Collantes, actual presidente del Tribunal Supremo de Justicia, declaró que no era partidario de la codificacion: no creia posisibible una transaccion entre la legislacion castellana y la foral; preferia llegar á la completa unidad legislativa, en un plazo muy largo, resolviendo por medio de leyes especiales las cuestiones de derecho, así como se fuesen presentando; y fundaba su parecer en el hecho de haber trascurrido treinta años desde que terminó el Proyecto de Código, sin que ningun Gobierno se haya atrevido á plantearlo. A este dictámen se asociaba el senador Sr. Concha Castañeda: tambien creia que la unidad debe prepararse, dictando leyes especiales que vayan trayendo la legislacion foral, en cuanto sea conveniente, á ser general, y viceversa; por ejemplo, planteando por vía de ensayo, la libertad de testar.

Pág. 5) *Vuelve á despertar aquella antigua aspiracion que dió de sí tantas Recopilaciones.*—A pesar de manifestaciones tan contrarías por parte del Estado oficial, desde que se escribieron

esas líneas, ha seguido acentuándose más y más el movimiento de la opinion en favor de un Código civil nacional, y áun ha principiado á dar sus frutos. Entre la multitud de hechos que de esto deponen, y que pudiera recordar (áun hecho caso omiso de las ágrias censuras formuladas en el estranjero, y de que se ha heco eco el italiano Foresta en su reciente libro *La Spagna*, quien encuentra anómalo é inconcebible que carezca España de un Código, cuando lo tienen hasta las repúblicas hispano-americanas), citaré uno por lo señalado y característico. En vista de las dilaciones que sufre contra toda razon esa obra apremiantísima, reclamada por todos los intereses de la civilizacion y de la política, en uno de los antiguos Estados de la Península se ha pensado recientemente en recopilar sus tradiciones jurídicas, sistematizarlas en un cuerpo único, y pedir á las Córtes de la nacion que las revista de la necesaria fuerza legal. La iniciativa ha partido del distinguido jurisconsulto, ex-ministro de Gracia y Justicia, D. Joaquin Gil Berges. Con ocasion de un prólogo puesto al libro de D. Emilio de la Peña, sobre *Fueros y observancias de Aragon* (1), dice que, aunque no tanto como en Castilla, por la índole peculiar de la legislacion aragonesa, tambien en Aragon se siente la necesidad de reformas legislativas. Aun en lo relativo á aquellos principios cardinales del fuero que los aragoneses no podrian consentir que fuesen abolidos (condiciones de la capacidad jurídica, tutela paterna, viudedad, libre constitucion de la familia, testamentifaccion, etc.), surgen á cada paso cuestiones gravísimas, ya por deficiencia de los textos, ó por consecuencia de cierta *idiosincracia* de muchos funcionarios (Registradores y Jueces principalmente), estraños al país, refractarios á la especialidad del derecho foral, que oponen constantemente dificultades sobre los principios más elementales y corrientes del fuero, y que dan orígen á infinidad de fracasos y sorpresas forenses, ó por la indecision de la jurisprudencia, que no acierta á resolver dudas diariamente reproducidas ante los tribunales de justicia, señaladamente en materia de testamentifaccion; todo lo cual hace necesario y urgente que se

(1) ***Revista de Aragon***, 15 y 30 de Enero de 1880.

metodice en una compilacion orgánica el conjunto del derecho foral. Sin contar con que las tendencias igualitarias de nuestro tiempo, y las nuevas nociones que la filosofía y la práctica del derecho han acreditado en materia de procedimiento y de penalidad, hacen obligado un expurgo, y cuando no, una aclaracion de multitud de disposiciones nímias é impropias de la seriedad de un cuerpo legal, ó extemporáneas y desusadas, y que en todo caso, engendran dañosas confusio, nes, y á veces pleitos reñidos y costosos, como las aventajas-firma de dote en fincas, consorcio foral, prescripcion, etc. Las cosas, dice, no pueden ni deben continuar así, y tienen solucion franca y llana dentro de la Constitucion política del Estado español. La necesidad que semejante situacion arguye, no ha de moverse el Gobierno espontáneamente á satisfacerla, ni convendria que lo hiciese, porque una reforma de esa naturaleza, elaborada léjos de la accion é intervencion de los principales interesados, acaso no se informaria en los deseos y verdaderas aspiraciones de éstos. A los poderes oficiales hay que servirles la obra elaborada y acabada, y recabar luego de ellos que la revistan de fuerza legislativa. ¿Y el camino práctico para llevar á cabo esta obra? Que se reuna una asamblea de abogados aragoneses para redactar un Proyecto de compilacion legal, ordenado y metódico, y que se acepte en ella todos aquellos artículos del Proyecto de Código civil de 1851 que no contraríen la especialidad de la legislacion provincial, ya que se ha convenido al cabo en recibir por derecho supletorio del aragonés el de Castilla. Ya Franco y Guillen demostraron hace cuarenta años, en sus incomparables *Instituciones*, la posible realizacion de este propósito. Una vez redactado el Proyecto, deberia instarse á las Cámaras legislativas de la nacion, por medio de los representantes aragoneses, su promulgacion como ley obligatoria en aquel territorio.

Por los mismos dias en que el Sr. Gil Berges hacia público tan feliz pensamiento, y ponderaba la urgencia y demostraba la posibilidad de un Código civil nacional, aduciendo razones en que se descubre toda la profundidad y el sentido práctico de un hombre de Estado aragonés, el Sr. Alvarez Bugallal, ministro en la actualidad de Gracia y Justicia, preparaba un

decreto que se ha publicado el dia 4 del corriente Febrero, en el cual previene á la Comision de Códigos que emprenda inmediatamente la obra de la codificacion civil, tomando por base el Proyecto de 1851, y la deje ultimada en término de un año precisamente. Nadie aguardaba semejante novedad, y á todos ha causado sorpresa. Mucha variacion han sufrido, en obra de meses, las opiniones del Ministerio conservador: poco más de un año hace, calificaba de utópica, por boca del Sr. Collantes, la empresa de la codificacion, y aseguraba que habia de trascurrir un período muy largo ántes de que fuese posible: ahora, por órgano del Sr. Bugallal, «cree llegada la hora de poner término á dilacion tan lamentable, y de acometer con decidido empeño una obra que tanto interesa al bien comun.» No confio que llegue á sazon el pensamiento: les falta vitalidad á las situaciones dominantes para reformas de tanta monta; sería demasiado optimista quien pretendiese que han de ser más afortunadas las civiles que lo han sido las administrativas, y no se habrá echado en olvido el fracaso, inconcebible en otra nacion que no fuese la nuestra, de la Comision nombrada al efecto el año pasado. Habrá un proyecto más. Es de notar, sin embargo, en él, un progreso notable con respecto al de 1851: se ha desistido ya del empeño, vano si los hay, de elevar á categoría de derecho nacional el derecho castellano, con exclusion de todo otro: se admite la posibilidad de «aceptar alguna disposicion foral que, como la *viudedad*, por ejemplo, convenga acaso introducir en la legislacion general, para vigorizar la familia;» se agrega á la seccion primera de la Comision de Códigos, en calidad de miembro correspondiente, un letrado de ciencia y práctica reconocidas por cada uno de los territorios ó circunscripciones siguientes: Cataluña, Aragon, Navarra, Provincias Vascongadas, Islas Baleares y Galicia, con encargo de que redacte en término de seis meses una memoria acerca de los principios é instituciones de derecho foral que, por su vital importancia, sea indispensable, á juicio suyo, introducir en el Código general; de aquellos otros que, por tener un robusto apoyo en sentimientos profundamente arraigados y tradiciones dignas de respeto, ó afectar de un modo grave á la constitucion de la familia ó de la propiedad, deban in-

cluirse en el derecho civil como excepcion, respecto á cada cual de dichas provincias, de cada una de las disposiciones generales sobre las mismas materias; y últimamente, de las innecesarias y desusadas de que pueda y deba prescindirse.

Fuera de esto, el decreto en cuestion adolece de omisiones y defectos gravísimos, defectos y omisiones que afectan á la esencia misma del procedimiento que debiera seguirse, en buena ley, para codificar en las condiciones especialísimas de nuestra tradicion jurídica y de nuestra situacion presente.—1° En primer lugar, no adopta providencia alguna encaminada á estudiar y fijar por escrito las costumbres jurídicas de la Península, que en algunas comarcas alcanzan una importancia acaso superior á la de su derecho escrito, y entre las cuales las hay que conviene generalizar, como, por ejemplo, el consejo de familia en las condiciones amplísimas con que viene funcionando de antiguo en el Alto Aragon.—2° Por mucha que sea la ciencia y la experiencia del letrado favorecido por el voto del Ministerio, es peligroso remitir al criterio de una persona sola asunto de tanta trascendencia; lo prudente y lo procedente hubiera sido confiar esa delicada mision á una Junta ó Asamblea de jurisconsultos elegidos por los colegios de abogados de cada una de aquellas circunscripciones territoriales, con lo cual se hubiera reunido un caudal de ciencia y de experiencia muy superior al que puede poseer un letrado solo, y hubiera podido tenerse en cuenta las variantes de cada institucion debidas á la práctica de las diversas localidades, que mejoran acaso ó desarrollan y completan el principio general del fuero.—3° Encomienda luégo la redaccion del Proyecto á jurisconsultos distinguidísimos, pero magistrados castellanos ó abogados del Colegio de Madrid, y no á una Comision especial, compuesta de uno ó de dos jurisconsultos castellanos, y otros tantos de cada uno de los territorios forales especificados en el decreto, designados por las mismas Juntas ó Comisiones de letrados que hubiesen redactado el informe ó memoria; que seria lo puesto en razon. No se acaba nunca de renunciar á la equivocada idea de que la legislacion castellana sea la principal (*comun*, que se dice), y las forales únicamente accesorias y secundarias, y que cuando más, deban tener és-

tas voz, pero no voto, en la elaboracion del Código nacional (1). Tan funesta preocupacion es por sí sola capaz de esterilizar todo el trabajo de la Comision. Debiera congregarse á las provincias de fueros, representadas por letrados, graduándolas á todas en igual línea, sin exceptuar á Castilla, una de tantas, y no ménos ni más. Los jurisconsultos de las provincias aforadas conocen la legislacion de Castilla como los castellanos, además de la suya propia, miéntras que á éstos sólo la primera les es familiar; por manera que una Comision compuesta de letrados pertenecientes á los territorios en cuestion, se hallaria en condiciones para redactar un Código verdaderamente español, y no podria hacerlo componiéndose solamente de castellanos, leoneses, extremeños, andaluces ó valencianos. Pero, áun suponiendo que le asista el conocimiento á la Comision, siempre le faltará un elemento que es esencial en toda obra: no basta conocer las cosas para quererlas; es preciso además *sentirlas*, y esto no se consigue sino muy imperfectamente por medio del estudio ó de la especulacion abstracta. El letrado navarro propondrá la libertad de testar, y los jurisconsultos aragoneses y catalanes suscribirian su proposicion: el letrado aragonés opinará que debe darse carácter general al derecho de viudedad, y los jurisconsultos catalanes y vascongados votarian con él; pero la Comision de jurisconsultos castellanos ¿podrá resolverse á introducir tan atrevidas innovaciones, sólo porque uno ó dos ó tres letrados en sus respectivas Memorias opinen de ese modo? ¿No se inclinará más bien á generalizar el absurdo sistema de legítimas y el régimen dotal de Castilla, y á destruir aquellas nobilísimas instituciones del fuero, ó si á tanto no se atreve, á dejarlas recluidas en sus actuales límites, haciendo en buena parte ineficaz la obra de la codificacion?

Léjos de haber perdido su oportunidad el proyecto de una codificacion foral propuesta por el Sr. Gil Berges, puede decirse que se la ha acrecentado el decreto sobre codificacion general expedido por el Ministerio de Gracia y Justicia. Las

(1) Segun el decreto, los letrados de las provincias aforadas *podrán* asistir á la seccion primera con voz y voto, pero su asistencia no se reputa esencial: es potestativo en ellos el acudir ó no á las sesiones.

omisiones padecidas en él, debe subsanarlas, en el grado que sea posible, la iniciativa individual. Congregados por propia autoridad en Asamblea privada, los abogados aragoneses (y lo mismo, en sus respectivos territorios, los catalanes, navarros, etc.) podrian realizar una doble obra: 1º Codificar el derecho aragonés, así el escrito en fueros, observancias y sentencias ó decisiones, como el que no ha salido nunca del estado consuetudinario: 2º Discutir y acordar los principios de derecho foral que pueden y deben ser incluidos en el Código general de la nacion española, cuáles conviene abolir ó modificar, y cuáles otros, cuya generalizacion parezca imposible ó de dudoso éxito, deben acogerse al Código en calidad de costumbre local, aplicable únicamente á las localidades donde rigen en la actualidad. Esta segunda parte, para la Comision de Códigos, ya le sea presentada directamente, ya la prohije y suscriba el Letrado aragonés nombrado por el Gobierno. La primera, esto es, la codificacion del derecho aragonés, dista mucho de haber perdido su actualidad: 1º, porque el principio de la no—retroactividad de las leyes obligará, durante mucho tiempo, á recurrir á los fueros y costumbres antiguas: 2º, porque, áun cuando la Comision reproduzca en el nuevo proyecto, y las Cortes acepten, el art. 5º del proyecto de 1851, aberracion que es muy de temer, supuestas las doctrinas imperfectísimas que corren en materia de fuentes de derecho, no se podrá impedir que subsistan en forma de costumbres muchos de los principios forales actualmente en vigor, que puede preverse serán sacrificados en el Código, en aras del espíritu socialista y absorbente que informa la legislacion castellana: la educacion científica que han recibido los dignos miembros de la Comision de Códigos, no permite esperar una reaccion favorable al sistema de amplísima libertad civil que domina en aquellas legislaciones, y de que tan orgullosos se muestran aragoneses y navarros: 3º, porque una buena parte del derecho aragonés reviste todavía la forma fragmentaria, incoherente é inorgánica de la costumbre, siguiéndose de ella, como es natural, todos los daños que son inherentes á la vaguedad y falta de fijeza propias de esa fuente de derecho; y urge sobremanera coleccionar esas preciosas rapsodias jurídicas, creadas por

el genio profundo, originalísimo y sin igual del pueblo aragonés, y coordinarlas y sistematizarlas en un cuerpo legal, que sea como la condensacion artística de todos esos materiales casi amorfos, elaborados por la accion inconsciente de los siglos; urge sobremanera que el arte del científico y del legislador vengan en auxilio del derecho popular, para idealizarlo, purificarlo, sublimarlo, é imprimirle aquel sello de firmeza y de seguridad que la vida requiere, y sin el cual su eficacia se debilita y tal vez se disipa. Un ejemplo. No hay comarca ni nacion en Europa donde el consejo de familia ejerza un ministerio tan importante como en el Alto Aragon: interviene en todos los actos de la familia, penetra toda la vida, forma parte integrante de todas las instituciones del derecho doméstico; pero el fuero no lo regula ni consagra, y los particulares se ven obligados á establecerlo de una manera expresa en cada caso. Ahora bien, puede suceder: 1º Que por no haber otorgado capitulaciones matrimoniales los cónyuges, ó por un olvido del notario que dió fé de ellas, ó por cualquier otra causa agena á la voluntad, se haya hecho caso omiso del consejo de familia: 2º Que al estatuir acerca de él, se haya incurrido en vicios de expresion que hagan susceptible la cláusula de dos explicaciones diferentes. No se há menester más para que la discordia asome la cabeza y agite su tea, para que se promuevan pleitos dispendiosos, y se disuelva una familia ó se arruine un patrimonio. Sea la cláusula siguiente: «Caso de morir los dos contrayentes ó el uno de ellos, con hijos y sin disponer, hará la disposicion en favor de éstos el cónyuge que sobreviva, con dos parientes de cada parte, los más cercanos, quienes nombrarán heredero universal al hijo que á su juicio convenga más para el gobierno y conservacion de la casa, con obligacion de dotar á sus hermanos, etc.» Si fallecen los dos cónyuges sin haber hecho la designacion de heredero, se pretende que han muerto intestados, porque, segun el tenor de esa capitulacion, no existiendo el uno de ellos, no pueden los parientes representar al otro, ni por tanto constituirse en consejo para instituir heredero; y si el hijo mayor no se aviene con esa interpretacion, que es decir, con la particion de la herencia con sus hermanos por partes iguales, enta-

blan contra él la correspondiente demanda ante el Juzgado. En los de Barbastro y Tamarite se han seguido recientemente pleitos fundados en tan liviana causa, que se hubieran evitado á haber figurado en el fuero escrito el consejo de familia. Por este tenor pudiera ir citando otros muchos ejemplos.

Pág. 10) *De foro stamus chartæ.*—«Y es tan lata esta facultad de pactar, que, segun Portolés, v.° *Instrumentum*, son un axioma popular las siguientes palabras: Aragon tiene en la carta plena potestad, por lo mismo que, excepto dos cosas, nada se le puede resistir, á saber: el derecho divino, como inmutable, y el natural, como necesario.» La ley sólo rige por voluntad tácita ó expresa de los particulares. Hé aquí cómo entienden y practican los contrayentes en sus capitulaciones aquel principio capital de la legislacion aragonesa. «Item fué convenido entre dichas partes, que la presente escritura de capítulos matrimoniales en todo se entienda en la forma aquí pactada, y no segun fuero ni otra ley.» «Pactaron, por último, que lo contenido en esta escritura se observe, no obstante cualesquiera leyes, fueros, usos y costumbres en contrario.» «Que en todo lo demás que no sea contrario á lo establecido en la presente capitulacion, se entienda arreglado á los fueros, observancias y costumbres del presente reino de Aragon.» «Cédula de capitulacion matrimonial, otorgada por F. y N... y cuya cédula no la hacen segun los fueros del reino de Aragon ni leyes de otro reino alguno, sino así segun y como se contiene en los capítulos infrascritos tan solamente.»

Pág. 12) *Costumbres no escritas del Pirineo aragonés.*—¿Aludiria á ellas el rey D. Alfonso II, cuando en un privilegio de confirmacion de fueros de 1187, se expresaba en la siguiente forma: «scio enim quod in Castella, in Navarra et in aliis terris, solent venire Jaccam *per bonas consuetudines et fueros addiscendos*, et ad loca sua trasferendos»? «Cuando de todas partes acudian á Jaca, dice Muñoz Romero, á aprender sus usos y costumbres, es de presumir hubiese, además de estos fueros, otros muchos que no estuvieran escritos y formasen su derecho consuetudinario. Si en aquella época no existia en Jaca otra le-

gislacion foral que la escrita, no tenian en verdad necesidad de ir á estudiarla los castellanos y navarros. (*Colec. de ff.*, página 243).»

Adiciones al Capítulo II.

Pág. 22) *La comunidad doméstica ha desaparecido de Astúrias y Galicia, etc.*—Esta desaparicion no ha sido absoluta. Quedan de aquella institucion: 1º La costumbre de mejorar al primogénito en tercio y quinto, incluyendo en la mejora la casa paterna; costumbre que parece general en los pueblos llamados de montaña (1): 2º La llamada *sociedad gallega* ó compañía de familias, vigente por costumbre en Galicia, y la *sociedad familiar* de Portugal, regulada por el Código civil en términos tan semejantes á los que caracterizan á aquella, que descubren, sin género alguno de duda, un orígen comun.

«Sociedad gallega» es la que se entiende constituida en Galicia por el simple hecho de vivir reunidos los abuelos, padres, hijos y yernos, cultivando todos los bienes de todos, sin hacer distincion alguna, recogiendo los frutos sin hacer separaciones, y atendiendo con ellos á las necesidades mútuas, sin que se tenga en cuenta la mayor ó menor cantidad que pertenece á cada uno.—Se comunican y afectan á todos los socios las ganancias procedentes de los capitales, trabajo, industria ó anticipaciones de la sociedad, mas no aquellas ganancias que adquiera cada socio por causas á él solo privativas, ajenas á su cualidad de asociado.—Afectan al caudal de la compañía los bienes consumidos en la satisfaccion de las necesidades comunes, y las pérdidas que se sufran en las gestiones

(1) Debo la noticia al abogado de Caldas de Rey D. Antonio Salgado Rodriguez. En Villajoyosa (Alicante), es tambien práctica general mejorar á los hijos varones, á fin de que quede en el apellido la mayor parte posible del caudal hereditario, segun me comunica el abogado D. Jaime Lloret. Tendencia tan uniforme en comarcas tan apartadas y desemejantes, es un argumento más, añadido á los muchos que favorecen la introduccion de la libertad de testar en el futuro Código civil de la nacion española. Vid. mi *Teoría del Hecho jurídico*, § 12.

practicadas con ánimo de ganar algo ó de procurar el bien de la compañía.—Las ganancias y las pérdidas se dividen con perfecta igualdad aritmética, formando tantas partes como personas son en la sociedad; percibiendo lo mismo el que aportó un millon que el socio simplemente industrial (salvo, por supuesto, el capital mismo aportado por cada uno, el cual permanece siempre de la exclusiva pertenencia del dueño). El fundamento de que la division se haga con relacion á las personas, y no á los capitales, contra lo que dispone el derecho comun, estriba en que se constituyen, no para una especulacion ni como medio de lucro, sino para prestarse personas tan allegadas los servicios y socorros que exigen el amor de la familia, donde todos contribuyen con todas sus fuerzas para disfrutar iguales beneficios y mejorar la suerte de los ménos halagados por la fortuna (1).

Veamos ahora la «sociedad familiar», frecuentísima en Portugal. Es la que puede formarse entre hermanos ó entre padres é hijos mayores de edad (*Cód civil,* art. 1281). No es raro ver á los hermanos disfrutando comunalmente los bienes patrimoniales por muerte de los padres, sin proceder á particion, durante muchos años, cuando no por toda la vida; así como el que constituyan sociedad los padres y los hijos mayores. A fin de no desmembrar ó dividir los bienes del *casal,* continúan muchas veces los hermanos en comunidad y sociedad perfecta después de la muerte de los padres. Es tambien muy frecuente que los hijos, después de la emancipacion, ó entrados en la mayor edad, sigan viviendo comunalmente con los padres; y como desde ese instante han dejado los padres de ser usufructuarios de los bienes de los hijos, tienen éstos derecho al producto de sus bienes y de su trabajo, por lo cual han de ser considerados como socios, partícipes en los lucros y pérdidas de la comunidad (2).—Esa sociedad es *expresa* ó *tácita.* Resulta ésta del hecho de haber vivido los interesados más de un año en comunidad de casa y mesa, rentas y gastos, ganancias y pérdidas. Comprende esta sociedad el uso, los productos de los bienes de los socios, el de su trabajo é industria,

(1) *Diccionario* de Escriche, v.° *Sociedad gallega.*
(2) Dias Ferreira, *ob. cit.*, t. III, coment. al art. 1283.

y los bienes que los socios poseyeran individualmente. Son cargo de la sociedad: los gastos de manutencion; las deudas contraidas en provecho comun; los adelantos y gastos ordinarios que ocasiona el cultivo, y los extraordinarios hechos en los predios indivisos; las cargas inherentes al usufructo de aquellos bienes cuyo producto entra en la sociedad. En cuanto á la division de bienes, si la sociedad poseia bienes inmuebles indivisos al tiempo de constituirse, se reparten por igual entre todos los socios, sea en suertes de tierra ó en su equivalente metálico, á no ser que alguno tuviere derecho cierto á una porcion mayor: si hay frutos ó utilidades procedentes del cultivo de los inmuebles, en que no hubiesen trabajado todos los socios, se forman dos partes: la primera se reparte entre los propietarios de los inmuebles, en proporcion al capital: la segunda se reparte entre los que trabajaron. Las mujeres de los socios, si se encuentran en este caso, cobran la mitad de los honorarios asignados al varon: los hijos, lo que hubiesen merecido, computado prudencialmente segun las circunstancias (1).

Las renovaciones de las familias que componen la «sociedad gallega», los casamientos, viudedades, nacimientos de hijos, adquisiciones, etc., en fechas diferentes, complican por modo extraordinario los derechos de los asociados: si á esto se añade la negligencia y el descuido, tan comun por desgracia, en la formacion de inventarios, se encontrará bien lógica la consecuencia de que la sociedad gallega sea un perpétuo semillero de pleitos. Para evitarlos, los abogados aconsejan con empeño á los interesados la division de bienes, ó sea, la disolucion de la comunidad; manera vulgar de sanar las dolencias, amputando los miembros enfermos. Esos inconvenientes no están en la esencia de la institucion: nacen de la vaguedad y deficiencia del derecho consuetudinario que la rige. En idénticas condiciones se encontraba en Portugal, y sin embargo, los autores del Código civil creyeron deber respetarla, supliendo únicamente los vacíos que dejaba la antigua costumbre no escrita.

---

(1) *Código civil portugués*, art. 1283 y sigs.

Adiciones al Capítulo III.

Con motivo de nuevas excursiones practicadas después de publicado este capítulo, he tenido ocasion de persuadirme más y más del papel principalísimo que desempeña el Consejo de familia en el Alto-Aragon, y de las ventajas económicas y morales que reporta al país. Al mismo tiempo, he podido delinear con más precision los rasgos característicos de esta institucion, próxima, segun parece, á penetrar en el organismo civil de la nacion española, si bien con la timidez y con los defectos de que adolece en el Código Napoleon.

En la descripcion que llevo hecha de las principales instituciones consuetudinarias de aquel país, queda puesta de manifiesto la participacion activa que alcanza el Consejo de parientes en todos los actos importantes de la vida de familia. Lo que no se ve allí son sus resultados prácticos, morales y económicos. Se me ha asegurado que esta institucion evita al país muchos pleitos y le ahorra muchos millones. Rara vez tienen que entender los juzgados en litigios de familia, si se exceptúan los pleitos ejecutivos y las declaraciones de intestados. No bien ocurre una dificultad ó una desavenencia, consultan la capitulacion matrimonial: se encuentran con la necesidad de poner el asunto en manos de los parientes más cercanos, quienes, por lo comun, residen en poblaciones distantes: miéntras se les convoca y acuden, han trascurrido algunos dias, y los primeros hervores de la discordia se han enfriado: una vez reunidos, toman á empeño conciliar á las partes, y casi siempre logran impedir que la cuestion sea llevada á los tribunales: al Consejo de parientes, compuesto, segun vimos, de varones, se agregan á menudo sus mujeres, y son las más tenaces y las más hábiles para conseguir y negociar el arreglo. Sucede aquí lo que en los duelos, que casi nunca llegan á consumarse merced á la intervencion de los padrinos. Y siendo raros los pleitos, cuando por excepcion se incoa uno en el juzgado, los hambrientos curiales se arrojan sobre el litigante como sobre una presa, y sangran y esquilman su hacienda de tal forma, que el miedo que inspiran á la gene-

ralidad se convierte en terror, y el consejo de parientes gana en el público concepto cuanto pierde la justicia oficial: en la misma medida se acrecienta la eficacia del acto de conciliacion.

La forma más ordinaria de composicion del consejo es: *cuatro ó dos* parientes consanguíneos, los más cercanos. La mayoría se inclina por la primera cifra, porque ofrece mayor seguridad, y además, porque, segun conjeturo, es la primitiva y tradicional: cuatro parientes, más el párroco, el alcalde ó el juez, recuerdan el número de personas que componian el consejo doméstico de los aryos, trasmitido á todas las razas derivadas de esta noble estirpe (1). Pero los notarios han dado en aconsejar á los otorgantes que reduzcan el consejo á solos dos parientes, á causa de las dificultades que ofrece en la práctica el congregar cuatro personas derramadas en lugares apartados de la montaña. Aun siendo dos solamente, no siempre es hacedero lograr que se reunan y entren en funciones, mayormente desde que se ha despertado en tan gran escala el espíritu de emigracion á Francia, á Cataluña y áun á América. Surge de aquí el peligro de numerosos intestados, por la imprevision de no fijar un límite máximo á la distancia del domicilio de los miembros que han de componer el consejo, por no constituir éste con parientes que residan dentro de un radio determinado, como hace el Proyecto de Código civil español.—En algun partido, es costumbre hacer el llamamiento de *los parientes más cercanos*, sin precisar sexo, comprendiendo así las mujeres como los varones: cuando llega el caso de que forme parte del consejo alguna mujer, concurre

---

(1) «Es digno de notarse el hecho de que se encuentre el consejo doméstico en todas las razas aryas, y de que el número de miembros de que consta sea casi siempre uno mismo. Ese número es de cinco en todos los casos, si se exceptúa el país de Gales, donde, probablemente por alguna circunstancia accidental, se compone de siete miembros (Hearn, *The aryan household*, p. 128 y sig.).» Respecto de la India, puede consultarse á Sumner Maine, *Village-communities*, p. 123; respecto de Irlanda, el Dr. Sullivan, *Introd. to O'Curry Lectures*, I, CCIII; respecto de Roma, Dion. de Halic., *Antig. rom*, II, 15, etc. Segun Tácito, entre los germanos, el marido no podia juzgar y castigar á su mujer sino *coram propinquis* (*De morib. german.*, c. 19) Recuérdese tambien el *Concilium amicorum* de los romanos y el *Forum domesticum* ó Consejo doméstico, cuyo concurso parece le era necesario al padre para juzgar á los miembros de la familia.

con ella su marido, á fin de prestar la competente autorizacion ó licencia marital.

Para dar participacion á toda la parentela, cuando es ésta muy extensa, se instituye algunas veces en una misma capitulacion matrimonial varios Consejos de á dos personas, y á cada uno se le asigna una de las varias funciones en que los parientes deben intervenir. En tal caso, suele confiarse la tercería en discordia para todos á un mismo pariente: «En el caso de que hubiese desacuerdo entre las partes ó personas llamadas á resolver en las cláusulas 4ª, 5ª y 11ª, se les asociará el heredero de la casa N. del pueblo de X., y lo que con su concurso resuelvan por mayoría de votos, será obligatorio y se llevará á ejecucion.» Otras veces, el constituir diferentes Consejos tiene por objeto confiar al cuidado de cada una de las dos líneas los bienes de ellas procedentes, como en la cláusula que trascribo á continuacion: «Si los cónyuges ó alguno de ellos falleciese con hijos y sin legítima disposicion de sus bienes, dispondrá de ellos el sobreviviente en union de: siendo el cónyuge el premuerto, de su hermana M. y hermano político A., y en su defecto, de los dos parientes varones más cercanos y de mayor edad del cónyuge; siendo la cónyuge la premoriente, de los dos parientes varones más cercanos y de mayor edad de la misma; cuya disposicion la verificarán en ambos casos en favor de dichos hijos, en el modo y forma que tengan por conveniente, con prórroga del término legal:—si el tal sobreviviente falleciese sin haber hecho tal disposicion, representarán á éste sus dos parientes más próximos y de más edad, teniendo en cuenta que si el sobreviviente hubiera sido el cónyuge, le representarán sus citados hermanos natural y político, y si hubiesen fallecido, sus dos parientes más cercanos y de mayor edad. Muriendo ambos cónyuges sin hijos y sin disponer de sus bienes, recaerán estos en sus respectivos legítimos habientes derecho.»

Las atribuciones del Consejo se encuentran por lo comun especificadas en la cláusula de constitucion, segun aparece de las numerosas que he trascrito en diversos lugares de esta Monografía; pero, á las veces, dan á la expresion un sentido genérico, que abarca el contenido entero de la capitulacion matrimonial, ó una parte determinada de ella. Júzguese por

las siguientes: «Que si se hubiere de decidir cualquier punto acerca de lo que se contiene en esta escritura y demás que ocurriese, lo puedan decidir un pariente el más cercano de cada parte de dichos cónyuges, y el cura párroco ó su regente que es y fuese de esta parroquia catedral, y á ello se deberá estar.» «Item es pacto que siempre y cuando se hallase algun engaño en las presentes capitulaciones matrimoniales, puedan repararlo los dos deudos más próximos de cada una de las dos partes.»

Hemos visto que ha principiado á excluirse al párroco del Consejo de familia, y á ser reemplazado por una ú otra autoridad civil. Expuse los motivos de esta mudanza con cierta inseguridad, temiendo que hubiera exageracion en los informes que se me habian facilitado; pero los informes se han multiplicado de tal suerte, que no cabe ya dudar del hecho, á ménos de cerrar los ojos á la evidencia. Los párrocos lo atribuyen á mala voluntad de los notarios; pero los notarios son simples ecos é intérpretes del sentimiento general, y la generalidad no cree ya en la imparcialidad de los párrocos: se murmura que no siempre han correspondido á la confianza puesta en ellos por las familias; que se han mezclado más de lo justo, y no con la debida circunspeccion ni con todo el espíritu de justicia que hubiera sido de desear, en los asuntos domésticos de sus feligreses; y que cuando se ha tratado de elegir heredero entre los hijos é hijas, han solido inclinar su voto en favor de éstas, porque las mujeres cumplen más escrupulosamente que los hombres las cláusulas de las capitulaciones y testamentos relativas á misas y aniversarios, y conceden al párroco mayor suma de intervencion en los asuntos materiales de la casa, y además, porque para el caso de morir sin hijos é intestadas, suelen destinar la tercera parte libre de sus bienes para sufragios por sus almas. A esto se agrega el temor de ausencias muy prolongadas, por motivos análogos á los que dejaron huérfanas numerosas parroquias en los años anteriores á 1876, durante los cuales se otorgaron capitulaciones matrimoniales en menor número de lo ordinario, lo cual supone irregularidad y perturbacion en la constitucion y régimen de las familias. Median, además, para esa exclusion, razones de economía, aducidas ya

en el cap. III. Esto no obstante, todavía dan los capitulantes frecuente entrada al párroco en el Consejo, unas veces, por no chocar con él, otras, por no disgustar á las mujeres, y otras, finalmente, porque el jefe de la casa tiene un hermano presbítero, ó un hijo que sigue la carrera, etc. En el distrito de una notaría, se halla muy extendida la práctica siguiente: si hay en la familia alguna persona de ilustracion, el Consejo se constituye con parientes: en el caso contrario, con tres fideicomisarios, á saber, el cura párroco, el alcalde y el juez municipal. Propónense de este modo contrarestar el temido influjo del párroco en los actos de la vida doméstica.

Adiciones al Capítulo IV.

En este capítulo y en los dos que le siguen, he detallado las condiciones que suelen imponerse al hijo á quien se instituye heredero y sucesor universal de la casa paterna. Otra hemos de añadir, no tan frecuente como aquéllas, pero que entra de lleno en el espíritu que inspira é informa el derecho de familia aragonés: es obligacion del nombrado heredero, si no tuviere hijos, instituir á otros, á fin de que la hacienda no se desmedre por falta de brazos ni el apellido se extinga por falta de sucesor. En una casa donde hay siete hijos, se confiere á uno de ellos la jefatura y representacion, constituyéndolo en dueño y heredero de ella: «Tambien convinieron en que, si desde el dia de hoy hasta cumplidos que sean 25 años, no tuviese hijos este matrimonio, ó si habiéndolos tenido, hubiesen fallecido de menor edad, queda obligado el mismo matrimonio, con intervencion de dichos dos parientes de cada parte, á nombrar nuevos herederos.» Aunque esto se pacta rara vez, es práctica general, porque está en el interés de los mismos herederos (*capítulos* IV y X). En ocasiones, los instituyentes se reservan la facultad de designar un segundo heredero universal, si el primero no deja hijos. «En el caso de que falleciese el contrayente sin dejar hijos del matrimonio que ahora contrae, ó de cualquier otro que en lo sucesivo pudiese contraer, ó teniéndolos, falleciesen menores de 14 años, sólo podrá disponer libremente de 1.500 pesetas, pues de lo demás,

los dichos instituyentes podrán instituir otro herodero, y caso de que hubiesen fallecido, lo harán en su nombre el que entónces sea heredero de la casa A., de la villa de A., y el de la casa B., del pueblo de M...» «Que si el contrayente (heredero) muriese sin sucesion de éste ú otro matrimonio, sólo podrá disponer de la tercera parte de la herencia, y lo mismo si tuviese sucesion, pero finase ántes de la edad de poder testar.» Otras veces, dicen sencillamente: «Viviendo los instituyentes, no podrá sin su intervencion nombrarse sucesor el ahora instituido heredero.»

En este capítulo se ha dicho que lo comun y ordinario en el Alto Aragon, es instituir heredero universal al hijo primogénito, pero que no es condicion ésta tan forzosa, que trabe la voluntad de los padres instituyentes, como en Cataluña; porque en el estatuto doméstico ó capítulos matrimoniales, se reservan la facultad de nombrar «al hijo ó hija que más lo merezca, ó que parezca más apto para el gobierno y conservacion de la casa.»—Recientes escarmientos han contribuido á desterrar de los heredamientos el pié forzado de la primogenitura: de Jaca, por ejemplo, me es conocido un caso de esta naturaleza: habian convenido los padres en su capitulacion matrimonial, nombrar sucesor al primogénito: la suerte llevó á éste al ejército: tocóle embarcarse para Cuba: la familia no ha recibido noticias de él, porque en esta desquiciada administracion española, ha causado ya estado la descansada práctica de no comunicar á las familias la muerte de esos tristes héroes que mueren oscuramente en el altar sangriento de la patria; y el padre, viudo y anciano ya, se ve en la imposibilidad de instituir heredera á una hija que le queda, y de procurar así ayuda y sosten á su vejez y nueva vida á su modesta hacienda.—De una capitulacion del siglo pasado trascribo la siguiente cláusula, que declara extensamente los motivos de la eleccion: «Y en especial, los dichos sus padres, T. A. B. y A. M. L., en consideracion al paternal afecto con que siempre le han mirado y estiman, por los buenos servicios que les ha hecho y hace en su edad adelantada, particularmente á su padre que se halla impedido del brazo derecho, y que entre todos los hijos ha sido y es de quien vienen experimentando singular aficion

y la mejor asistencia para el trabajo, y más desde que el hijo mayor T. B. Bueno, del que esperaban algun descanso, tomó voluntariamente el partido de soldado hace algunos años; y atendiendo asimismo á su buena conducta, capacidad, desembarazo é inteligencia para la administracion y manejo de la casa, deseando recompensarle en el mejor modo posible estos beneficios, le dan y mandan, y donacion *propter nupcias* le hacen y otorgan de todos sus bienes muebles y sitios, habidos y por haber, de los cuales le instituyen y nombran heredero universal para después de sus dias naturales, reservándose como se reservan el señorío mayor...»

Tambien se ha manifestado que la institucion de heredero se halla sujeta á dos condiciones que la limitan: 1ª, únicamente causa sus efectos después de la muerte de los instituyentes (1), toda vez que éstos se reservan «el señorío mayor, usufructo y administracion» para durante sus dias, distinguiéndose entre simple *administracion* (segun la cual, han de dar conocimiento al heredero de todas las operaciones de la casa, recoleccion y venta de granos, caldos, ganado, etc., y consultarle acerca de ellas) y *libre administracion* (en cuyo caso, quedan libres y exentos de participar al heredero nada de cuanto hagan): 2º, que el instituido ha de vivir en compañía de los instituyentes, obedecerles, respetarles, asistirles, etc. Esto no obstante, por causas que ya expusimos oportunamente, estas disposiciones vienen á ser casi siempre letra muerta: no tarda en constituirse el heredero en administrador efectivo, viniendo á quedar pendiente de sus genialidades la suerte de los instituyentes: de aquí este refran que he oido en el partido de Jaca: «El padre que cede sus bienes ántes de su muerte, merece le den por ello con un mazo en la frente.» A pesar del refran, la institucion es una necesidad; pero al hacerla, los padres que son cautos, ocurren á las contingencias del porvenir poniendo su señorío, ó cuando ménos, su subsistencia, á

(1) En Portugal es muy frecuente el caso de hacer los padres en vida la particion de sus bienes y entregar su respectiva hijuela á los hijos, reservándose únicamente una pension alimenticia, suficiente apénas para su subsistencia. El Código civil no se ha hecho cargo de esta costumbre y la ha pasado en silencio (Vid. Dias Ferreira, *ob. cit.*, t. III, art. 1283).

cubierto de las voluntariedades del heredero. A las reservas y modos de separacion y de division del patrimonio anteriormente trascritas, he de añadir algunas otras: «Fué pacto que, si por la diversidad de genios, fuese precisa una separacion, que no esperan, *salgan de la casa los contrayentes* (herederos), *llevando el uno la tercera parte de la herencia, y el otro la dote que aporta*, siendo esta separacion tan sólo hasta la muerte de los instituyentes » «*El instituyente se reserva el derecho de poder hipotecar, permutar ó vender el campo de la partida Faja del Llano*, señalado en esta escritura con el núm. 1°, sin necesidad de la intervencion de los demás otorgantes; pero esto, en el caso poco probable de que los herederos nombrados le llegaran á dar mal trato en sus alimentos, ó le faltaran al respeto, quedando la justificacion de estos extremos al arbitrio de tres personas que entónces nombrarán, vecinos de este pueblo de Sarvisé, que más intimidad tengan con la familia...» Pocas veces se atiende al orígen de la culpabilidad: cuando se hace así, se establece que, si la separacion es por culpa de los padres, llevarán los hijos, al separarse, la dote aportada por el cónyuge forastero y las ropas de su uso; y si por culpa de los instituidos, no sacarán cosa alguna. Semejante distincion coloca en muy apurada situacion al Consejo de parientes, que ha de decidir de parte de quien está la falta. En el distrito notarial de Ayerbe, gozaba últimamente de algun favor esta fórmula, gracias al carácter severo del malogrado notario D. Plácido M. Laguarta, que se esforzó toda su vida por generalizarla, campeon entusiasta y decidido del principio de autoridad en la familia. Opónense á ello, principalmente, los padres de la novia que va á establecerse en casa ajena con un heredero, y áun el heredero mismo, cuando peca de vidrioso é irritable en demasía el carácter de los instituyentes, señores mayores.— Ultimamente, algunas veces se remite todo al arbitrio del Consejo de familia.

Estas separaciones son contadísimas: contribuyen á ello los buenos oficios de los parientes, y lo pobre y escaso de los patrimonios, que obliga á mantenerlos indivisos: los dos únicos casos de que he podido tener noticia, pertenecen á la poblacion más crecida de la montaña, donde la propiedad está más con-

centrada y hay algun movimiento de jornalería. El contrato de renuncia y desheredamiento dice, en uno de esos casos, lo siguiente: «Y por cuanto *por disensiones domésticas que han ocurrido, no puedan vivir con aquella paz y armonía tan propias entre padres é hijos, segun lo tenian pactado,* han consultado el punto con el letrado D. J. A., y conformándose con su parecer, han determinado separarse bajo las bases que les ha propuesto, formalizando á este intento la conveniente escritura... y en su virtud, habiendo intervenido dos personas inteligentes en la particion de bienes convenida, el D. C. (señor mayor) les ha entregado la tercera parte de los bienes sitios, muebles y semovientes de la casa, que han recibido á su satisfaccion el citado J. C. y su mujer..., sin perjuicio de que si cambiasen las actuales circunstancias, pueda tambien variarse el señalamiento... No podrá venderse, empeñarse ni enajenarse ninguna finca si el D. y J. C. no otorgan la escritura con sus respectivas esposas, á quienes corresponde el usufructo foral de Aragon, pues no estando todos acordes en la enajenacion, áun cuando haya necesidad, tendrá que acudirse á la justicia. En virtud de esta separacion, el D. C. se queda con las otras dos terceras partes de los bienes sitios, muebles y semovientes, para atender á las obligaciones que tiene consigo mismo, con su esposa, con su hija de segundo matrimonio y con el hijastro ó entenado P...»—Años después, han otorgado escritura de separacion absoluta, dividiéndose los bienes en proporcion de dos y de tres quintos, para disponer de ellos en pleno dominio: «Ambas partes, con las fincas que respectivamente se ceden y adjudican, transigen sus diferencias, y renuncian la una en favor de la otra y viceversa, todo derecho, dejando rescindidas y anuladas las obligaciones y acciones que mútuamente tenian por las mencionadas escrituras.»

Hé aquí el otro caso: «Que *no pudiendo congeniar ambos matrimonios, han convenido, de comun acuerdo, separarse* bajo ciertas bases que quieren escriturar, reformando, por consiguiente, la precalendada capitulacion matrimonial (*de los herederos*); y llevándolo á efecto... otorgan lo siguiente: Los citados cónyuges P. H. y B. H. se separan desde este dia de la casa y compañía de sus padres R. H. y J. M., y éstos se obli-

gan á entregarles en el de mañana 40 duros en metálico, 4 fanegas de harina, 4 de judías, 4 de panizo, pieza y media de tocino, 10 arrobas de patatas, 2 sábanas, 4 servilletas, 4 platos, un caldero, una azada, un azadon, una azadeta, una sarten y una pollina de un año. Además, se obligan á entregarles 15 duros en metálico el dia de San Andrés, y les ceden, por este año tan sólo, el usufructo de la mitad de un huerto que poseen en los términos de esta ciudad y partida del G., de 7 almudes de judías de sembradura... y tambien les ceden las patatas que tienen sembradas en un campo de J. G. llamado la M.; con todo lo cual, entregado que sea, los referidos P. H, y B. H. se dan por contentos y satisfechos de todos sus derechos en todos conceptos á la casa y bienes de R. H. y J. M., tanto por razon de dotes como por legítimas y que por cualquier otro motivo les corresponda y pueda atribuirles la citada capitulacion matrimonial, *haciendo expresa y formal renuncia de la institucion de heredero que en favor del P. H. otorgaron en ella sus padres R. y J.; de manera que éstos podrán ahora disponer ó hacer heredero á quien tengan por conveniente...»*

El derecho de instituir heredero por medio de tercera persona, y consiguientemente, por medio del Consejo de parientes, no se halla reconocido expresamente por el Fuero: nace de la observancia 16 *de fide instrumentorum*, segun la cual, «todo lo que uno dispone por testamento debe ser observado, no siendo imposible ó contrario al derecho natural ó á las buenas costumbres;» y del fuero 1 *de equo vulnerato* y obs. 6 *de confessis*, segun los cuales, rige, sobre toda costumbre y sobre todo fuero, la ley del contrato.

Adiciones al Capítulo V.

Es costumbre satisfacer en metálico las dotes y legítimas, no en hacienda ó tierras: 1°, por no mermar á la casa troncal el patrimonio heredado de los antepasados: 2°, porque, estando poblada la montaña de lugares de corto vecindario, rara vez se establecen los jóvenes en el mismo de su naturaleza. Este hecho general sufre alguna excepcion, en aquella zona que dijimos intermedia, al «pié de la Sierra:» así, en Ayerbe, los

instituyentes obligan á su sucesor ó heredero universal á dotar á sus hermanos «*en metálico ó en hacienda, á eleccion del heredero, segun el estado de la casa, á justa tasacion, ni de lo mejor ni de lo peor de la casa*,» ó bien, en dinero ó en fincas de todas clases, buenas, malas y medianas.» El heredero propende, como es natural, por conservar entero el patrimonio: si dispone de metálico, si, por ejemplo, ha disfrutado dos ó tres años de buena cosecha, satisface en metálico las dotes ó legítimas: si carece de él, y el hermano ó hermana á quien ha de heredar se establece en el pueblo, se resigna á desprenderse de una ó de varias suertes de tierra. La otra parte pone, á veces, por condicion, que no se le ha de dar tierra en tal pago ó término del distrito, á causa de su mala calidad.—Ha resultado de aquí una division excesiva de la propiedad, que recuerda la de Galicia, y que dista mucho de satisfacer las condiciones del ideal. Además, atribuyen algunos á esta circunstancia el espíritu francamente democrático y republicano que domina en aquella poblacion, libre, por fortuna suya, de la lepra del caciquismo.

He dicho que la costumbre en el Alto-Aragon ha establecido una proporcion constante y uniforme, de la cual rara vez se aparta, entre la herencia del instituido heredero y la dote ó capital que aporta el otro cónyuge; y que esa proporcion oscila entre 5 y 8 de dote por 100 de herencia ó patrimonio. Conviene advertir, no obstante, que esta proporcion es casi siempre más aparente que real: verdad sólo si se atiende al valor nominal del patrimonio del cónyuge heredero, mas no si se toma como término de comparacion el efectivo, hallándose, como se halla, casi siempre mermado y disminuido con gravosas hipotecas. Es muy comun que la dote ó legítima aportada por el cónyuge forastero se invierta en pagar deudas, y no son raros los casos de adelantarse las bodas más de lo justo y casar al heredero ó heredera en edad demasiado temprana, con la mira de librar el patrimonio de la usura que lo oprime y esteriliza. Como la dote, en determinadas condiciones, es reversible, segun vimos, esa operacion viene á la postre á resolverse en un trueque de débitos; sólo que el primero rendia interés, y el segundo no.

Hemos visto que uno de los datos que se toman en cuenta para computar el tanto de dote ó legítima que se asigna á un hijo ó hija, es el *cabal* ó peculio que cada uno adquiera por cualquier título y posea al tiempo de contraer matrimonio, el cual debe servirles en cuenta del todo ó parte de dote (1). Otro elemento debemos añadir. Sucede á las veces que los padres, al instituir heredero universal á un hijo, se reservan como de libre disposicion una cierta suma, la cual debe recaer en la herencia si fallecen sin haber dispuesto de ella: si la ceden á alguno de los hermanos del heredero, ha de ser, lo mismo que el peculio, descontada de lo que le corresponda por vía de legítima. En una escritura del siglo pasado, se lee: «Item los instituyentes se reservan 20 libras jaquesas cada uno; muerto el uno sin disponer, recaerá su parte en el otro; y si tampoco éste hubiese dispuesto de ellas, recaerán en el heredero. Este deberá dotar á sus hermanos al haber y poder de la casa, sirviéndoles en cuenta de dote *el caudal que tuvieren y la parte de la reserva que sus padres les dejasen.*» Otra escritura de reciente fecha se expresa de este modo: «Los instituyentes se reservan la facultad de disponer libremente hasta de 1.000 pesetas cada uno, debiendo recaer en el sobreviviente la totalidad ó la parte de que no haya dispuesto el premuerto, y en el heredero si mueren los dos sin disponer, pero serán de su cuenta los funerales y sufragios, etc. Será cargo del heredero mantener á su hermana Medarda y á los demás hijos que los instituyentes puedan tener de ulteriores enlaces, y dotarlos al haber y poder de la casa, sirviéndoles en parte de dote *el*

(1) Ya he dicho que en otro tiempo tuvo más importancia que al presente la institucion del cabal ó peculio, á punto de suplantar casi del todo á dotes y legítimas, y subrogarse en lugar suyo. En una escritura antigua leo: «Item, fué pactado que los hijos que tienen los donantes y los que Dios les diere en adelante, sean casados y dotados segun la posibilidad de dicha casa, *los varones puedan en ella caudalear á uso y costumbre del país y las hijas sean dotadas segun la posibilidad de la misma casa* de M. de dicho lugar de Cornudella.» Hoy esto ha cambiado, y únicamente se toma en cuenta el cabal para completar la dote: casos hay ya en que hasta se prescinde de él, fijándose un tanto alzado por dote, independientemente de aquel: «Item, es obligacion del heredero dotar á sus cuatro hermanos, dando á cada uno 420 rs., *sin contar como parte de dote el caudal propio que por acaso tuvieren*, cuya cantidad qneda hipotecada en el deslindado huerto.»

caudal propio y la dote que obtengan de la reserva de sus padres, que serán á ménos percibir de la casa. A Medarda le señalan 5.000 pesetas por dote y legítima, si casa á gusto de sus padres, ó en su defecto, de los parientes D. N. y D. M., pues si se casa á su capricho, será dotada al poder de la casa, pero de modo que no llegue á las 5.000 pesetas...»—Otras veces, la reserva sirve como regulador y suplemento de dote ó de legítima, para el caso de que se ofrezca la oportunidad de colocar un hijo en una casa más acaudalada, donde no sería admitido si solamente hubiese de llevar lo que segun el haber y poder de su casa le correspondia: «*En el caso de que alguno de los hijos encontrase alguna colocacion buena, pero se le exigiese para ella dos onzas* (ó cuatro ó seis) *más de lo que segun el poder de la casa se le debe dar*, podrán aumentárselo los instituyentes de su reserva: si no dispusieren de ella, recaerá en el heredero.»

Cuando con igual mira se da suplemento sin que exista para ello reserva especial, se tiene cuidado de advertir que ese precedente no constituya jurisprudencia respecto de los demás hermanos: «Declaran los mandantes (los padres, ó el hermano heredero, del cónyuge dotado) que su precaria situacion sólo les permite dar á la contrayente 160 pesetas; pero, á causa del excelente comportamiento que ha tenido para con los mismos, portándose mejor que los demás hermanos, han querido darle una muestra de gratitud y especial afecto, aumentándole dicha cantidad hasta 400 pesetas, á fin de que pudiese encontrar mejor colocacion: *sin que esto haya de servir de regla para los demás hijos.*»

Dos hipotecas han de constituirse en las capitulaciones matrimoniales: 1ª, una, que prestan los padres del cónyuge heredero, ó directamente éste, en garantía de la parte de dote ó de legítima recibida de presente, y de los plazos que vaya recibiendo, para el caso de que proceda el recobro ó la reversion por las causas especificadas en el cap. v:—aunque sea la mujer la heredera y dueña del patrimonio, ha de asegurar con hipoteca la legítima de su marido, porque no puede éste disponer de ella libremente, toda vez que si fallece sin sucesion, revierte en todo ó en parte á la casa troncal; y además, porque la dote desaparece ordinariamente el mismo dia que entra en

la casa, invertida en cubrir deudas que gravan el patrimonio: lo mismo ha de decirse, y con más razon, si sobreviven el padre ó la madre de la instituida, porque entónces es competencia de éstos la administracion:—2ª, otra, prestada por los padres ó por el hermano mayor del otro cónyuge, en garantía de la parte de dote ó de legítima que no es entregada de presente, y que ha de satisfacerse en plazos. Hé aquí un cláusula: «Y los donantes (*de la dote, ó sea, los padres de la desposada*), para seguridad de la parte de dote mandada y no entregada, hipotecan especialmente, por la cantidad que así resulte, una viña sita en... Igualmente, el cónyuge heredero y sus padres hipotecan especialmente, para seguridad de la dote citada, la deslindada casa, que constituye la herencia.....» De estas dos hipotecas, la primera se renuncia algunas, muy pocas, veces: la segunda, con mucha frecuencia. Esta renuncia reconoce por móvil algunas veces la confianza, pero más ordinariamente la repugnancia al pago del impuesto de «derechos reales y trasmision de bienes.» Al devengo de 1 por 100 por entrega de dote como anticipo de legítima, se agrega otro 1 por 100 por concepto de hipoteca, y realmente constituye esto una carga sobrado pesada, dadas las condiciones especiales del acto y el estado del país. Registrador he conocido que liquidaba el impuesto por razon de la dote ó legítima únicamente, y constituia la hipoteca sin exigir impuesto por ella, pero fué una excepcion: lo ordinario en todas las oficinas liquidadoras de los Registros es llevar el 2 por 100. Así es que hay notario que aconseja á las partes la no constitucion de hipoteca, poniéndoles por delante lo cuantioso del impuesto, y no há menester en verdad esforzarse mucho para persuadirles, con la perspectiva del provecho inmediato, á que dejen indefensos y en descubierto sus intereses. El Fisco debiera huir todo aquello que redunde en perjuicio de la paz y del porvenir de las familias: las Córtes debieran declarar exentas del impuesto las hipotecas constituidas por causa de dote.

Adiciones al Capítulo IX.

He dicho que el *pacto de hermandad* no es privativo de Aragon; que rige, con nombre de *fuero de Bailío*, en algunas poblaciones de Extremadura, y con el de *costume do reino*, en Portugal. Consérvase igualmente, bajo la denominacion de *fuero de Vicedo*, en algunos lugares de la provincia de Santander, que compusieron en lo antiguo el valle de Eviceo ó Vicedo (Laredo, Ampuero, Seña, Marron, Udalla y Cereceda). Redúcese este fuero á una mancomunidad de bienes entre los casados: por ella, los cónyuges que casan en algunas de las poblaciones citadas, y que no renuncian expresamente á tal mancomunidad ó comunicacion en los capítulos matrimoniales, se comunican y adquieren por mitad, al año y dia de casados, todos los bienes que llevan al matrimonio, y los que adquieran ó hereden por cualquier título durante él, quédenles ó no hijos. Así resulta de la informacion abierta en el período de prueba de un litigio, hace once años (1). Y sin embargo, el Tribunal Supremo de Justicia, obedeciendo á esa tendencia irracional que mueve á los tribunales á negar todo valor y eficacia al derecho popular, declaró, al resolver el recurso de casacion, «que dicho fuero no puede aceptarse como costumbre derogatoria de la legislacion general del reino, porque no consta que haya sido introducida con los requisitos que taxativamente exige la ley 5ª del tít. 2º de la Partida 1ª, supuesto que no está acreditado que dicha costumbre se haya observado general y constantemente en Laredo por más de diez años, y que en este mismo tiempo se hayan dado consejeramente dos juicios por ella.» Pero si se dice siempre lo mismo, si nunca se da un primer juicio favorable, ¿cómo se ha de dar un segundo consejera ni no-consejeramente? ¿Es esto sério siquiera?

Adiciones al capítulo X.

He omitido una forma de *acogimiento* que, aunque no muy

(1) Sentencia del Trib. Sup. de Just., 30 Junio 1869.

comun, ofrece gran interés, y es una nueva manifestacion de ese espíritu práctico que mueve á los montañeses á remediar con artificios jurídicos los quebrantos personales de la familia: me refiero al *acogimiento condicional* ó por tiempo, otorgado por personas que tal vez no tienen derecho á ello. Para hacer más accesible y de más fácil inteligencia esta nueva forma, me valdré de un caso que me es conocido personalmente en Arro.

La heredera *A* contrajo matrimonio en la casa de sus padres con *a*, y sucesivamente (por haber enviudado dos veces) con *b* y *c*. Del primer matrimonio (*Aa*), le nacieron tres hijos: del segundo (*Ab*), una hija: del tercero (*Ac*), no tuvo sucesion. En su dia, instituyeron heredera á una hija de *Aa*, la cual murió dejando hijos, obligados sucesores suyos: su marido, haciendo uso del derecho que, en prevision de esta eventualidad, se habia reservado, contrajo segundas nupcias en la casa de su difunta esposa, y tuvo dos hijos: al propio tiempo, y por razones de conveniencia para la familia, casaron «á sobrebienes» á la hija de *Ab*; resultando de aquí que viven actualmente, unidos por diferentes relaciones de derecho, en torno de un comun hogar, y constituyendo una sociedad de familias, tres matrimonios: la abuela *A* y su tercer marido *c*, administradores y usufructuarios del patrimonio, en su calidad de «señores mayores:» el yerno de *A* y la segunda esposa de éste, tambien usufructuarios, por fuero general de viudedad y pacto especial de «casamiento en casa:» la hija de *Ab* y su esposa, «acogidos» por los cuatro anteriores. Mas como los herederos legítimos, ó sea, los nietos de *Aa* son menores de edad, el acogimiento ha debido hacerse condicionalmente: si en el dia de la emancipacion de dichos nietos no suscriben el pacto, los acogidos tendrán que salir de la casa, retirando sus dotes, aseguradas hoy en los bienes patrimoniales, y una cantidad anual ya convenida por vía de indemnizacion ó de salarios (20 duros anuales).

Pueden, sin embargo, los instituyentes imponer como condicion, al hijo elegido para sucederles, la obligacion de respetar el acogimiento hecho. Sucede á veces, que los padres se proponen instituir heredero universal á uno de los hijos varo-

nes, pero siendo éstos muy niños todavía, conceden casamiento á una hija mayor en la propia casa, sin heredarla, pero garantizándole la permanencia en ella de por vida. En la capitulacion matrimonial de un heredero (de Jaca), dicen los instituyentes: «Por cuanto con el consentimiento de sus padres, se halla casada en casa la Benita E. con Estéban V., es pacto que se debe tener á éstos, á sus actuales hijos y á los que pudieran tener en lo sucesivo, mantenidos sanos y enfermos con todo lo necesario, trabajando ellos en beneficio del heredero, y siendo obedientes á sus mayores, y cuando lleguen á tomar estado (los hijos de los acogidos), serán dotados segun el haber y poder de la casa, entrándoles en cuenta de dote la cantidad ó cabal que entónces hubiesen adquirido. Item que, si por justos motivos, reconocidos y examinados por dos parientes varones los más cercanos en sangre de cada parte, y por el párroco que es ó fuere de B., no pudiesen vivir juntos en paz y buena armonía los indicados Estéban V. y Benita E con los demás de la casa, y tuvieran que separarse aquéllos de la casa y compañía de éstos, se llevarán consigo los hijos que tuvieren, y el heredero de la casa les entregará por razon de sus dotes 130 libras jaquesas, cama de ropa y los vestidos debidos á la Benita, sin derecho á reclamar otra cosa...» Esta última condicion se ha cumplido posteriormente: hubo desavenencias, intervino el consejo de familia, y se otorgó escritura de renuncia y separacion, recibiendo fincas en vez de metálico.

Adiciones al capítulo XII.

Es muy frecuente en Galicia la asociacion de los labradores por parroquias, al efecto de asegurarse recíprocamente la vida de los ganados, haciéndose solidarios todos de las pérdidas sufridas por cada uno en particular. Limítase el seguro, de ordinario, al ganado vacuno, que es el que mayor importancia alcanza en el país. No se constituye préviamente un fondo para subvenir á las primeras desgracias que hayan de remediarse, sino que cuando ocurre la muerte de una res por caso fortuito ó accidente, se tasa su valor, se deduce el impor-

te de los provechos obtenidos ó de la parte utilizada (carne, piel, etc.), y se abona al interesado la diferencia, haciendo una derrama proporcional entre los asociados. La sociedad no tiene administrador ni hace gasto alguno fuera de las indemnizaciones que constituyen el objeto de la sociedad, si se exceptúa una comida el dia del patrono titular de la asociacion (que suele ser San Antonio). Funciona del modo más sencillo y primitivo, sin entorpecimiento alguno, sin que nunca ó muy rara vez haya que formular queja ni deducir demanda ante los tribunales, porque todos están interesados en satisfacer puntualmente su cuota, por el estímulo de la reciprocidad (1).

En alguna poblacion de Aragon (Monzon), existe constituido en términos idénticos el seguro mútuo contra incendios de pajares, que ántes eran muy frecuentes.

Sería muy conveniente regular este contrato en el futuro Código, tomando préviamente nota de las formas más usuales en la Península.

(1) Nota de D. Antonio Salgado Rodriguez.



FUEROS

Y

OBSERVANCIAS VIGENTES

EN EL ANTIGUO REINO DE ARAGON.

RECOPILACION

POR ÓRDEN DE MATERIAS

DE LOS

FUEROS Y OBSERVANCIAS VIGENTES

EN EL ANTIGUO REINO DE ARAGON,

ADICIONADA CON LA

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA,

Y PRECEDIDA DE UN PRÓLOGO DEL

EXCMO. SR. D. JOAQUIN GIL BÉRGES,

POR

EMILIO DE LA PEÑA

ABOGADO DEL ILUSTRE COLEGIO DE ZARAGOZA.

ZARAGOZA

IMPRENTA DEL HOSPICIO PROVINCIAL

1880

PRÓLOGO.

No es fácil predecir cuándo la codificacion del Derecho civil habrá pasado en España de la esfera del deseo á la realidad del hecho. El movimiento jurídico de Europa; novedades y cambios políticos trascendentales, ocurridos en el interior, y cuyo enlace íntimo con grandes instituciones sociales, con la vida legal de la familia, con las formas de sucesion, y con la contratacion misma, no puede desconocerse; y hasta la necesidad de simplificar y ordenar una rama de la legislacion, que, esparcida por multitud de gruesos volúmenes, ha llegado á ser de imposible estudio; todo, en fin,—la ciencia, la razon y la utilidad,— parece demandar con imperio que se ponga resueltamente mano en el asunto.

Pero el espíritu provincial, un tanto exacerbado en determinados momentos de la época presente; el *particularismo,*—perdónesenos la palabra,— hoy más que nunca potente, por cuanto se han apoderado de la direccion de él la inteligencia, la fé y los intereses de partido; el temor de que en la fusion naufraguen los principios cardinales que informan los Fueros; y lo muchísimo que se resiste renunciar á la más pequeña parte de lo que la Historia, la tradicion, la gloria y el infortunio han consagrado de consuno y encarna en lo más hondo del ser y de la personalidad; ese cúmulo

de causas, constituye como una barrera insuperable, que impide el progreso á los conatos de compilacion metódica de nuestro Derecho civil.

Y la cosa vale la pena de que se medite atentamente. De no dar solucion al problema, seguiráse señalándonos como un anacronismo del siglo XIX. El estado actual es absolutamente insostenible. Hay que concordar lo viejo con lo nuevo; lo fundamental y sustantivo con sus desenvolvimientos naturales. La legislacion castellana, que, apenas si rige completa en dos tércios del territorio español, y que, perezosamente y á retazos, ha podido recibir, con el concurso de los Cuerpos deliberantes de la Nacion, algo de la influencia del adelanto en el mundo, tiene aun sus más importantes fuentes escritas en lengua muerta, ó por lo ménos en romance, cuya traduccion á idioma vulgar exige larga preparacion literaria, ó extensos glosarios que faciliten la inteligencia del texto.

La suerte de las legislaciones forales es todavía más precaria. Subsisten á modo de una momificacion de la edad media. Hállanse redactadas en dialectos anticuados, ó en latin de la más baja é ínfima decadencia; y poco esfuerzo se requiere para comprender lo que eso significa, cuando el habla del Lácio anda perdida hasta entre las gentes que, por la índole de sus profesiones, deben poseerla corrientemente. Ni aun ediciones autorizadas y oficiales, agotadas ya las de tiempos remotos, pueden hoy hacerse. ¿Quién, si no, tiene en su mano la facultad de reproducirlas en forma obligatoria? Los organismos que funcionan en las provincias aforadas, son, al igual de los del resto de la Península, de carácter puramente administrativo, y ese funcionamiento se verifica dentro de límites que no cabe traspasar: carecen, por consiguiente, de competencia para publicar tales ediciones. Y las Córtes y el Gobierno, atentos solamente, si en la materia se han fijado, á legislar y disponer sobre reformas generales, no se han ocupado, y ménos preocupado, de satisfacer semejante necesidad.

¿Qué más? Ni el beneficio de la renovacion paulatina, que á todo alcanza en lo humano, se abre camino en las legislaciones provinciales. Si por acaso en algun momento de brillante elaboracion jurídica, se han dignado las Cámaras españolas acometer valientemente reformas ligadas con el Derecho civil, han sido recibidas

sin protesta, y aun con aplauso, en todas partes, pero únicamente en lo que tenian de rituales y adjetivas; mas, tocante á lo sustancial y esencial, ó se ha consignado ya en los proyectos, ó se ha declarado luego, por virtud de enmiendas admitidas durante la discusion, que esas reformas no vulneraban los Fueros vigentes.

Y no es que nosotros censuremos, ni por pensamiento, la conducta de quienes de esa suerte han procedido; que, sintiéndonos un tanto culpables, no habíamos de darnos en espectáculo tirando sobre ellos una piedra. Nó: la persecucion de esas salvedades estuvo léjos de obedecer á repugnancias ú hostilidades hácia la innovacion: respondía, por lo contrario, esclusivamente, al muy sano y previsor propósito de evitar que, de soslayo, anárquicamente, sin exacta y clara cuenta de la trascendencia del hecho, y á riesgo evidente de agravar el mal, en lugar de llevarle algun lenitivo, se tocase á las legislaciones particulares, inoculando en su economía heterogéneos y discordantes elementos.

Ahora bien: visto el estado del problema referente á nuestra codificacion civil, segun resulta bosquejado á grandes rasgos en los precedentes desaliñados renglones; habiéndose de acudir, para las exigencias del estudio ó la consulta, á colecciones generales y forales inmensas, de diversas procedencias y opuestos orígenes, informe mezcla de godo y de romano, de sagrado y de profano, de político y de administrativo, y á suplementos todavía más complicados y contrapuestos; y forzados á buscar el Derecho en textos de dudosa autoridad y de lenguaje diferente del que usamos todos, á tal punto, que la regla de que la ignorancia de las leyes á nadie aprovecha, es en su aplicacion práctica irrisoria ó absurda; en condiciones tales para la materia en que más genuinamente se refleja la marcha de las sociedades á través de la Historia, dígasenos sin pasion, si podemos reivindicar el título de país culto, y sostener el parangon, no ya con los grandes pueblos, pero ni con el microscópico Reino de Portugal, ó con la más insignificante de las Repúblicas americanas.

Y cuenta que, en Aragon, el estado es relativamente soportable, en lo que á su legislacion particular respecta, proviniendo cuasi por entero de su supletoria la agravacion del mal que padecemos. Cierto que la última edicion oficial de los Fueros y Observancias es de

mediados del siglo XVII, y que, de ella y de las anteriores, apénas si se conservan los ejemplares que pertenecieron á nuestros antiguos Abogados, cuyas familias han sabido sustraerlos á la rapacidad de los *bibliófilos* y especuladores (1). Cierto, tambien, que esos Fueros y Observancias vienen escritos en latin, á veces puro y correcto, á veces bárbaro y pervertido, y en romance impregnado de palabras que han caido en absoluto desuso. A pesar de todo, aligerado nuestro Cuerpo de Derecho de la balumba de disposiciones políticas, administrativas y penales que en él se contienen, y que ha hecho inútiles la unidad constitucional de la pátria española, es cortísimo el número de las que quedan para decidir las contiendas entre particulares, y relativamente sencillo su conocimiento; con tanto mayor motivo, cuanto que, como con grande acierto dicen los doctos y discretos escritores regnícolas, Sres. Franco y Guillen, á diferencia de lo acaecido en Castilla, donde infinidad de autores, aparte los muy estimables que existen, ha contribuido á hacer más ininteligibles sus leyes, nuestros antepasados, fuera que miraran las suyas con religioso respeto, y temieran profanarlas reduciéndolas á un compendio, fuera que recelasen desprecio ó descuido hácia el estudio de los originales, más que en extractarlas y ordenarlas, se ocuparon en explicarlas y en resolver las cuestiones á que pudieran dar lugar.

Pero, aun así, no deja de sentirse en este antiguo Reino la necesidad de las reformas legislativas. Seguramente. Por encariñados que se nos suponga con nuestras especiales y privativas tradiciones, no hemos de vivir divorciados de la corriente general, ni sustraernos á la tendencia universalizadora de la época.

Bueno que anhelemos sacar á flote y conservar,—y ¡cómo no, si los conceptuamos dignos y sus ceptibles de conservacion!—los elementos cardinales de nuestro Derecho civil. Ningun aragonés sufriria en paciencia que se alterasen las condiciones de su capacidad jurídica, y que lo establecido en las Observancias, única *de contractibus minor.*, y única *de privil. minor.*, y en los Fueros de 1348

(1) La publicada pocos años há por nuestros queridos compañeros, los entendidos y laboriosos jurisconsultos señores Savall y Penen, se distingue por el esmero y cuidado que sus autores han puesto, y que revela largas vigilias dedicadas á la investigacion y comprobacion; pero carece, por su índole privada, de fuerza obligatoria.

(libro 5.º de la Compilacion), titulados *de liberation.*, *et absolutionibus*, etc., y *Ut minor XX annorum*, y complementados por los de 1564 y 1585, hechos en Monzon, bajo los epígrafes: *Que los menores de 20 años* etc., y *De las obligaciones de los menores de 20 años*, se sustituyese con los preceptos de las leyes de Castilla ó los de la moderna sobre matrimonio, que acusan para las personas á quienes alcanza su accion, cierta especie de inferioridad en el desarrollo de sus aptitudes.

Tampoco transigiria ningun aragonés con que se subvirtieran los fundamentos en que reposa la sólida constitucion de la familia, sin pátria potestad, en el sentido estricto de la palabra, y sin peculios, (Observancia 2, *Ne pater vel mater pro filio teneantur)*; con la viudedad ó usufructo foral que goza el cónyuge sobreviviente en los bienes sitios, propios del premuerto, llegára ó no éste á poseerlos, y que puede ampliarse por pacto á los muebles, aunque con determinadas precauciones, á no mediar exencion ó relevacion de ellas, (Fueros, 1 *de jure dot.*, 1 *de alim.*, Observancias 33, 43 y 59 *de jure dot.*, y Fuero de 1678, nominado *Que los que tienen viudedad*); y con una libertad, cual no se conoce en legislacion alguna, para estipular reglas y bases en la sociedad de mujer y marido, (Observancias, 6 *de confessis*, y 16 *de fide instrument.*, aplicables á todos los contratos).

Y ménos todavía se allanaria la generalidad de los aragoneses á que, en materia de testamentifaccion y de sucesion intestada, se variase el fondo de los órdenes de ésta, y la holgura y latitud en que aquella se mueve y gira, segun unos y otras resultan de la combinacion de los Fueros, único *de rebus vincul.*, 1 y 2 *de successoribus ab intest.* y Observancias, 17 *de jure dot.*, 5, 6 y 7 *de testament.*, y de los Fueros, 1 *de testam. milit. nobil.*, etc., y único *de testam. civ.* y sus concordantes.

Sin que quiera significarse con esto, que, en los puntos insinuados á manera de ejemplo, y en muchos más, que sería prolijo señalar en los estrechos límites de un prólogo, no viéramos todos con buenos ojos que penetraban el espíritu y el método de la codificacion moderna. De ninguna suerte. Al fin y al cabo, surgen diariamenté gravísimas dudas y cuestiones, engendradas, ora por la deficiencia de los textos y la falta de precision de su lenguage; ora

por consecuencia de opiniones encontradas y de cierta *idiosincrásia* en muchos funcionarios, á quienes se halla encomendada la aplicacion del Derecho foral, que son refractarios á la especialidad de éste; ora por la jurisprudencia, —á nadie ofendemos diciéndolo,— que ha extraviado en ocasiones, y en ocasiones exagerado un tanto, el sentido que de su legislacion habian formado los aragoneses. Frecuente es que en los Registros de la propiedad, servidos por *extranjeros*, —nos repugna la frase, y la empleamos como contrapuesta á la de *regnícolas*,—se tenga en tela de juicio la calidad *sui juris* de los casados mayores de catorce años y menores de veinte, sin distincion de sexo, y la general de los menores de veinticinco años, cualquïera que sea su estado. No ménos frecuente es, que Jueces de primera instáncia, con el mejor deseo de administrar justicia, —nos hacemos el deber de proclamarlo, —nieguen la dacion de tutores y curadores en casos determinados por Fuero, so pretexto de una pátria potestad que no existe. El pago de deudas contraidas durante el matrimonio suministra abundante original para la disputa, y constituye provisto semillero de fracasos y sorpresas forenses.

En otro órden de ideas, la institucion de heredero, cuando se trata del testamento de ascendientes; la libertad de las legítimas de los descendientes; la cuantía de ellas, y la de la porcion que está facultado para dejar á extraños el padre que tiene hijos, puntos son que han dado márgen á que los jurisconsultos y los Tribunales extremen inconsideradamente las deducciones. Aquello de los *diez sueldos jaqueses*, la mitad por muebles y la mitad por sitios, inventado, extendido y propagado por la rutina de nuestros *rábulas*, ha adquirido ya carta de naturaleza y consistencia de verdad jurídica, y difícilmente hallaria hoy remedio contra la última voluntad de un padre el hijo á quien se asigna tan burlesca legítima, con tal que sea hermano suyo el que reciba la masa total de la herencia. ¡Si hasta hemos visto defender con inusitado calor, y con la pretension de que no se forzaba el Fuero (ántes bien con la de que se entendia en su genuino espíritu), el absolutismo de la testamentifaccion, preteriendo á la prole, ó postergándola, con ese farisáico señalamiento, á la madre ó á cualquiera otro extraño! Y la jurisprudendia no se ha pronunciado todavía resuelta-

mente en semejantes particulares. La doctrina de los suplementos, mutuada del Derecho justinianeo y del de Castilla, dista bastante de alcanzar categoría de dogma en Aragon. En cambio se manifiestan conatos de abandonar, ó de atenuar con sutilezas, el rigor de la prohibicion de gravar la legítima (1). Y en lo tocante á la disposicion en favor de extraños, parece haberse restringido al quinto de los bienes, segun acontece por la legislacion comun (2).

¿Quién no aplaudiria con entusiasmo que se entrase decidida y abiertamente en vías de metodizacion en todas estas materias?

Y por lo semejante, puntos hay en nuestro Derecho civil que piden un verdadero expurgo, y hasta total eliminacion, porque, basados en una organizacion diferente de la nuestra, si tuvieron razon de ser en la edad media, pugnan hoy con la igualdad de todos los ciudadanos. Si en las capitulaciones matrimoniales, v. gr., no se estipula la renuncia de las *aventajas forales*, llegada la division de bienes entre los herederos de los cónyuges, ó entre los del premuerto y el superviviente, por disolucion de la sociedad, surgen controversias, cuasi siempre enojosas y apasionadas, y en su esencia fútiles y despreciables, sobre la trasmisibilidad de la accion á los causahabientes del marido en cualesquiera eventualidades, mientras los de la mujer no pueden ejercitarla sino cuando ya radicó en ella; sobre la prelacion en esta última hipótesis, y sobre la clase de objetos de que han de componerse dichas *aventajas*. (Fueros únicos, *de reb. quas mort. prima uxore*, etc, *de adevantagiis quas uxore præmor.*, etc., *de reb. sive adevantagiis*, etc., y Observancias, 3 y 7 *de secund. nupt.*, y 34 *de jure dot.*)

Sí: escasos serán los Letrados aragoneses que no hayan tenido que descender á nimiedades que repugnan á su seriedad; á dirigir á los interesados que les consultan preguntas estrambóticas, como la del sexo de las acémilas, ó la forma de conservacion de las telas adquiridas para hacer vestidos á la mujer, y á importunar acerca de puerilidades del mismo jaez (3). Amen de que, la distincion que

(1) La sentencia del Supremo de 15 de Diciembre de 1871 contradice las de 20 de Enero y 13 de Noviembre de 1866, conformes con el Fnero 6 *de testam.* y con la Observancia 1 *de rebus vincul.*

(2) Véase la sentencia del Supremo de 8 de Octubre de 1877.

(3) La Observancia 34 *de jure dot.* dice así: « *Item, uxor ànte partem extrahit mulam de »cavalgar, sed non mulum vel rocinum: quia femininum non concipit masculinum.* »

Y la 7 *de secund. nupt.* es del tenor siguiente: «*Item, licèt maritus emerit pro uxore ve-*

establecen los Fueros, 2 y 4 *de jure dot.*, *de Infanzonas* y *Villanas,* sirve en la época presente, en que la verdadera *Infanzonia* está en la honradez y la verdadera *Villanía* en la maldad, para lo que pudieran servir el Fuero 3 *de furto et nominan. auctor.*, que está entre los no usados, y la Observancia 2 *de injuriis* (1).

La *firma de dote* en fincas, que, si bien desconocida hoy en la práctica, no está derogada, con el cúmulo de enredos á que se presta; las mil clases de prescripcion, alguna de las cuales, la de treinta años y dia, se ha relegado por la jurisprudencia á muy contados casos, sustituyéndola en los demás por la ordinaria de Derecho comun (2); las contiendas respecto de si acrecen ó no los herederos y legatarios conjuntos; los intrincados incidentes del consórcio foral, influidos por el novísimo sistema hipotecario; y, para concluir con citas tomadas al azar, las disposiciones sobre compra-venta y sobre la facultad que asiste á los contratantes de separarse, en determinadas hipótesis, de compromisos séria y deliberadamente aceptados; todo esto, ¿no es cierto que reclama con igual necesidad la palabra de un legislador que disipe las tinieblas de la duda, fije la inteligencia verdadera, y dé al traste con lo inútil y caduco? (3)

»*stienda pannum, si vestes non sunt scisæ, uxor superstes, non debet illum recipere ante* »*partem.*»

(1) Como muestra del latin en que están escritas muchas de las disposiciones de nuestro cuerpo de Derecho, y como ejemplo raro de lo que son algunas de ellas, copiamos á continuacion las dos que últimamente hemos citado:

«*Quicumque gatus furatus fuerit.*—Fuero 3 *de furto et nominan. auctor.*—*et dominus gati* »*eum invenerit cum latrone, secundum Forum dominus gati debet habere funem unius palmi,* »*quæ collo gati ligata ab una parte, ab alia ligetur in quodam ligno acuto quod debet figi ibi* »*ubi ligatus fuerit in aliqua planicie, quod LX pedes contineat circumquaque; et latro debet* »*cooperire milio gatum sic ligatum. Si vero latro adeò pauper esset, quod istud complere non* »*posset, est tradendus Curiæ loci quæ ipsum nudum cum murilego suspenso in collo ex parte* »*posteriori duci faciat ab uno ostio Civitatis usque ad aliud et cædi corrigiis isto modo, quod* »*latro et murilegus æqualiter feriantur, et vicissim, milium autem prædictum dividatur, prout* »*aliæ caloniæ dividuntur.*»

«*Nota,*—Observancia 2 *de injuriis,*—*quod de consuetudine Regni antiqua, quia hoc ver-* »*bum* fidefododincul (sodomitæ filius), *est vulgare Aragonum et communiter usatum, si con-* »*tra aliquem prorumpatur, non inducit caloniam: secus si adiiciat ultra: quia tunc caloniam* »*incurrit de consuetudine Regni.*»

(2) Sentencia del Supremo de 19 de Diciembre de 1864.

(3) Una de las anomalías salientes en materia jurídica de este país, es la que resulta del Decreto de Felipe V, dado en Zaragoza á 3 de Abril de 1711, y llamado *Establecimiento de un nuevo gobierno en Aragon*, etc., que forma la ley 2.ª, tít. 7.°, lib. 5.° de la Novísima Recopilacion. Habia aquel monarca abolido y derogado en 29 de Junio de 1707 (ley 1.ª, título 3.°, lib. 3.°, id.) todos nuestros Fueros, privilegios, prácticas y costumbres, á la vez que los de Valencia, sin otra excepcion que en lo referente á controversias y puntos de jurisdiccion eclesiástica; pero, muy pronto (Decretos de 29 de Julio y 7 de Setiembre de 1707, ó sean las leyes 2.ª, tít. 3.°, lib. 3.° y 1.ª, tít. 7.°, lib. 5.°, id.) los puso en vigor nuevamente, para los moradores y pueblos que se le habian mantenido leales durante la guerra de sucesion, y confirmó la inmunidad de la Iglesia y lo favorable á las regalías de



Las cosas no pueden ni deben continuar así. Y no pueden ni deben continuar así, por lo mismo que, á nuestro humilde juicio, tienen solucion franca y llana dentro de la constitucion política del Estado español, sin echar de ménos la resurreccion de los viejos organismos regionales, que un eminente publicista defiende como panacea única de ese y otros males parecidos.

¿Cuál es la solucion?

Hé ahí el objetivo de este prólogo, que, respetuosa y tímidamente, sometemos á la ilustrada consideracion de nuestros compañeros. Esperar con musulmana pasividad que la iniciativa venga de fuera ó baje de lo alto, es mecerse en ilusiones y en delirios. Un gobierno cualquiera, mas que le supusiéramos compuesto de aragoneses, atento cual tiene que permanecer á la cotidiana satisfaccion de necesidades generales, no habia de lanzarse *de oficio,*—pásenos el lector lo curial de la locucion,—á subvenir á la que acusan estos mal pergeñados apuntes. Ni conduciría tampoco á resultados positivos y tangibles la excitacion simple, que, en una ú otra manera se formulára, para ocuparse en la materia. Correríase el peligro de que la reforma, elaborada léjos de la accion é intervencion de los principales interesados, no se informára, puesto caso de hacerse, en los deseos y verdaderas aspiraciones de estos. A los poderes de la Nacion hay que apremiarles y obligarles sirviéndoles la obra elaborada y acabada, y reduciendo la pretension al inocente extremo de que la revistan de fuerza legislativa y la publiquen, si hallan que no obsta á la futura codificacion; pues que, llenada semejante condicion, seguro y evidente es que no habian de resistirse á patrocinarla y prohijarla.

Y la obra se elabora y acaba aquí, sin menoscabo de la codifica-

la Corona. Mas, por la disposicion primeramente citada,—la de 1711,—así como á la Sala del crimen le prescribió que fallase por las costumbres y leyes de Castilla, ordenó, por lo contrario, á la Sala civil, que juzgase segun las leyes municipales de Aragon todas las contiendas entre particular y particular, y que en lo tocante á contratos, dependencias y casos en que interesase el Rey,—ahora el Estado,—se atemperase al Derecho de Castilla.

Quiere decirse, que, contra lo que rezan el Derecho internacional ó interprovincial privado, y las doctrinas sobre estatuto real y *territorialidad*, segun los cuales, los bienes inmuebles se rigen por la ley del país en que radican, todo propietario aragonés á quien la casualidad dé por vecina para su finca una de la Hacienda, en las cuestiones con ésta quedará sujeto á la legislacion comun, y en las que surjan con cualquiera otro vecino, á los Fueros y Observancias. Se han dado casos, que materialmente han debido resolverse, *segun el lado por que se miraban.*

Recomendamos semejante singularidad á Foelix, Fiore, Olivares y demás tratadistas.

cion comun,—muy al contrario, señalándole un ancho sendero,—por un procedimiento breve y expedito. Los materiales abundan, y los artífices superabundan. Veámoslo.

¿No hemos quedado ya definitiva é irrevocablemente, tras de larga y empeñada disputa, en que el Derecho de Castilla es supletorio del aragonés? Los jurisconsultos, con grande contentamiento de los que no nos acomodábamos á la vaguedad de las palabras, *ad naturalem sensum,* á que, en defecto de precepto expreso, remitia el Proemio de la compilacion, así lo entienden y defienden: los juzgadores así lo estiman y aplican. Sentada tal premisa indiscutible, ningun reparo, absolútamente ninguno, debiera tenerse en tomar literales del momorable proyecto de Código civil, publicado en 1851, todos aquellos artículos que no contrarían la especialidad de la legislacion provincial, y que, viniendo genuinamente derivados de las leyes antiguas, están llamados á ser tarde ó temprano Derecho comun de la península, pues son hoy, en más ó en ménos, en su espíritu si no en el tenor de su texto, complemento de los Fueros y Observancias.

Ni deberia sentirse escrúpulos en tomar á la letra, igualmente, de ese proyecto de Código aquellos otros artículos, que, sin ser procedencia de las Partidas ó de la Novísima, llenan vacíos ú omisiones de las mismas, y no lesionan, tampoco, la esencia y nérvio del Derecho foral. Y si luego, en el lugar de las disposiciones contradictorias de éste, se intercalaban en manera oportuna las que, propiamente hablando, constituyen la legislacion civil del presente Reino, expurgadas de sus resábios y *rancideces* de la edad media, rectificadas en sus extravíos, fijadas en los puntos controvertibles, innovadas en lo necesario y con tendencia á un fin nacional, y redactadas en el lenguaje preceptivo adoptado por la ciencia moderna, resultaria formado un Cuerpo legal completo, ordenado y metódico, y bastante á llenar las más urgentes exigencias de los actuales momentos.

Justo que al trabajo le faltaria originalidad. Y ¡qué! ¿Por ventura se trata de inventar á capricho, ó segun la imaginacion de cada cual? No, ciertamente. El *desideratum,* el objetivo real y definitivo que se persigue, está aún muy lejano, merced á las causas que, á la ligera, hemos apuntado en el ingreso del prólogo; y lo

que precisa por lo pronto, es salir del *statu quo* que nos abochorna y mejorar la situacion del dia. ¡Originalidad! ¿Quién podria blasonar de tenerla en materia que difícilmente la consiente? ¡Como que, para la conveniente intercalacion en la obra de las disposiciones estrictamente forales, existe un notabilísimo ejemplo que imitar! Los Sres. Franco y Guillen, citados más arriba, sentaron, con una intuicion, que, dada la época en que escribieron, vale como una profecía; sentaron, decimos, la primera piedra. Sus incomparables *Instituciones de Derecho civil aragonés,* publicadas en 1841, cuando todavía la ciencia no se habia inclinado por el sistema de compilaciones armónicas ni por el de ramos especiales, parecen adelantarse á la solucion del problema. El método, la distribucion en libros, títulos, capítulos, secciones ó párrafos y artículos, todo, las reviste del hábito exterior de los Códigos contemporáneos; y, sea la que fuere la suerte, mediata ó inmediata, reservada al desarrollo del pensamiento que nos ha movido á dar á la estampa estas cuartillas, cumplíamos rendir en ellas á los que, en rigor de verdad, nos lo han sugerido y hecho concebir como realizable, un pequeño tributo de gratitud afectuosa.

Tales son los elementos. ¿Quién los compagina? ¿Qué tramitacion se imprime al asunto? ¿Cómo se va hasta la promulgacion de un Código civil aragonés? Parta de otros la iniciativa, que, al intento nuestro, basta enunciar la idea. Cuenta el foro de estas provincias con jóvenes entusiastas é infatigables, para los cuales nada pasa desapercibido, y que viven ganosos de poner su óbolo en la empresa. Cuenta tambien con jurisconsultos experimentados y profundos, que, no obstante sus árduas tareas, no se desdeñan de cultivar la teoría, ni se desdeñarían de prestar su valioso concurso. Combínense: solicítense recíprocamente para ese halagador propósito: reúnanse con permiso de la autoridad donde les plazca, que, conocido el objeto, la licencia no habia de negárseles: eríjanse en Congreso de Abogados, con representacion de determinado número de individuos por cada partido ó por cada Colegio, con una libertad igual á la que disfrutan las Ligas de contribuyentes y multitud de asociaciones científicas ó meramente industriales, y con la única mira de prestar un servicio á su país: designen comisiones y ponentes que redacten; discutan despues reposadamente, y delibe-

ren, adoptando acuerdos por mayoría; y convengan, por último, en algo, que, siendo producto del concierto de todos, pueda decirse que resume la aspiracion y el querer de cuantos en estas regiones se mueven por el progreso de la vida y educacion jurídica de las mismas.

¡Artífices! Los nombres respetabilísimos de Lopez y Arruego, Franco y Lopez, Guillen y Caravantes, Savall, Penen, Blas, Santapau, Marton, y muchos más, que han ilustrado con sus escritos y discursos la época presente de nuestro movimiento intelectual; los nombres no ménos respetables de Nadal, Comin, Ezpondaburu, Villar, Alvira, Isabal, Gaston, Aybar, Olivares, Ximenez de Zenarbe, Ripollés, Canales, Escosura, Lasala, Ventura, Otto, De Antonio, Bueno, Sancho, Ibañez, Sarría, Cavañero, Collado, Muñoz-Nougués, y otros vários que no hay para qué mentar porque están en lábios de todos, y que, en Zaragoza y en los Juzgados respectivos, han contribuido, á la par que los anteriores, con sus alegatos en las luchas diarias del foro y con sus consultas, al esclarecimiento y determinacion práctica de nuestro Derecho; todos estos nombres, ¿no son una garantía y una esperanza de que nuestra voz no se perderá quizás en el desierto? Verdaderamente lo son. Llámese á contribucion su ciencia y su amor pátrio, y responderán; que una y otro les adornan en dósis suficiente para construir en breve plazo el edificio de la codificacion civil aragonesa.

Y así redactado el proyecto de compilacion, ¿qué resta? Nada más que la impetracion de la fuerza obligatoria y de la promulgacion allí donde únicamente pueden concederse, dado el funcionamiento de las instituciones parlamentarias de España. Los Senadores de estas provincias y los Diputados de sus distritos, sin descuidar los asuntos ordinarios encomendados á su gestion, en nada mejor que en sacar á flote ese empeño, podrian emplear la legítima influencia que su investidura de representantes les atribuye. Si, como fruto de sus trabajos, recababan del Gobierno que amparase dicho proyecto y lo depositase en las Córtes, para que siguiese los trámites reglamentarios de todos los suyos hasta ser ley, el éxito quedaba asegurado completamente. Y cuando eso no, si alcanzaban la benevolencia, la recomendacion, ó la simple neutralidad, ¿no cabia ejercer, con probabilidades de victoria, la ini-

ciativa constitucional en cualquiera de los Cuerpos Colegisladores?

Más arriba lo hemos insinuado, y no está fuera de lugar repetirlo: si los poderes de la Nacion hallaban que no era un obstáculo á la futura codificacion comun la proposicion de los mandatarios de Aragon, ya que no la hicieran suya, la verian triunfar sin enojo ó con indiferencia; y, sépase de una vez por todas, esa indiferencia ha entrado grandemente en nuestros cálculos, como el primer factor acaso, para decidirnos á verter la idea, y para imaginarnos que no es una de tantas ilusiones sin realidad próxima ó remota. Una larga observacion nos ha enseñado, que, con teson, con voluntad y con perseverancia, se llegaba suavemente á convertir en preceptos aspiraciones que no respondian á ninguna necesidad apremiante. ¡Con cuánta mayor razon no habia de obtener idéntica suerte una aspiracion que á nadie daña, que resuelve un problema, que satisface intereses dignos de consideracion y aprecio, y que marca un adelanto efectivo, un paso directo hácia el definitivo cumplimiento de la promesa *de que unas mismas leyes rijan para todos los españoles!*

Miéntras ese caso llega, trabajos como el de *Don Emilio de la Peña*, para el cual redactamos este prólogo, prestan indudable utilidad. Parco de doctrina propia y esclavo fiel del texto, es, segun lo denomina su autor, una *Recopilacion de los Fueros y Observancias de Aragon* por órden de materias, incluyendo no más que lo vigente, adicionado con la jurisprudencia que ha sentado el Tribunal Supremo de Justicia, al resolver los diferentes recursos de casacion en que jugaba nuestro Derecho provincial.

No nos corresponde á nosotros, ya que no desempeñamos el papel de críticos, hablar del plan y método del libro de que se trata. Quién censurará ese método, que, al fin y al cabo, no difiere gran cosa del que, para la distribucion de materias, siguieron en sus publicaciones respectivas los Sres. Franco y Guillen y D. Andrés Blas y Melendo. Quién echará de ménos la cita del título de la compilacion á que corresponden los Fueros y Observancias que se copian como fuentes del precepto. Pero, nada significa ni vale todo ello: la obra del *señor la Peña* es eminentemente práctica, y, en tal concepto, viene hoy á llenar un vacío que se notaba hace mucho tiempo. La cita de las disposiciones suele señalarse y se señala por

sus epígrafes, y lo que convenia era tener reunidas en un pequeño volúmen las que todavía rigen, para consultarlas cuando fuera necesario, ya que las antiguas ediciones de nuestro Cuerpo de Derecho andaban agotadas. Por tales motivos y otros que fácilmente adivinará el discreto lector, creemos que el trabajo del modesto y jóven sustituto de la clase de procedimientos en la Universidad literaria de Zaragoza merece los favores y la aceptacion de las personas á quienes lo dedica.

JOAQUIN GIL BÉRGES.

31 de Diciembre de 1879.

AL LECTOR.

Si no hay hecho en la vida humana que deje de reconocer alguna causa, justo será que expliquemos la que nos ha movido á publicar el presente libro, cumpliendo con ello al mismo tiempo un deber de cortesía á que el lector tiene derecho indiscutible.

La legislacion civil aragonesa, como todas las forales, se hace en la actualidad de muy difícil estudio en atencion á que con el régimen de enseñanza á que está sujeta la carrera de Jurisprudencia, es imposible dedicar, no ya el tiempo necesario, si es que ni siquiera algunas lecciones, á esta clase de estudios; por cuanto si bien existen dos cátedras para la enseñanza de la parte del derecho que regula las relaciones de particular á particular, es lo cierto que á causa de la extension de esas asignaturas, no hay tiempo material para anticipar siquiera algunas noticias referentes á legislacion foral, puesto que no hay tampoco el suficiente para explicar con la debida extension la legislacion comun. De suerte que el escolar que concluye sus estudios no tiene la idea más remota de legislacion foral, habiendo por necesidad de emprender, despues de terminada su carrera, un estudio teórico sumamente difícil, puesto que se encuentra desprovisto de direccion, si es que se determina á ejercer la difícil profesion de Abogado en territorio donde rigen las legislaciones forales.

Si á este inconveniente añadimos la escasez de obras en donde pueda cumplirse un estudio tan inmediatamente necesario para los que se dedican á la carrera del Foro, se comprenderá sin esfuerzo alguno el objeto principal que nos hemos propuesto al publicar el presente trabajo, entendiéndose que al decir falta de obras no hemos querido significar que entre nuestros Jurisconsultos haya reinado cierto descuido y apatía en cuanto á este punto, sino que á pesar de ser muy fecundo nuestro Foro en ilustrados y concienzudos escritores, es muy difícil y costoso adquirir un ejemplar de

tan estimables trabajos literarios por la escasez que de ellos existe, aparte de que muchos de estos no tienen actualmente la utilidad práctica que cuando se escribieron por las modificaciones que ha sufrido nuestro Derecho, á causa principalmente de la interpretacion que se ha dado á los Fueros y Observancias por la Jurisprudencia de los Tribunales.

Todas estas causas nos hicieron ver la conveniencia de recopilar en un pequeño volúmen las disposiciones legales vigentes sobre Derecho civil aragonés, juntamente con las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia, que relacionándose con aquellas viniera á resolver algun punto oscuro ó dudoso de las mismas, con lo que se conseguia, al mismo tiempo que el objeto indicado, otro que, si bien de menor importancia, no por eso debe desatenderse, cual era el evitar el inconveniente que resulta de que los que por su profesion de Abogados tienen que consultar constantemente las fuentes legales de nuestro Derecho civil, se hallan en la necesidad de acudir á libros que por su volúmen son de difícil manejo, inconveniente que sólo es posible apreciar al que lo está tocando á cada paso.

En la presente obra, lo que nos proponemos únicamente es reunir toda la legislacion civil aragonesa vigente y la jurisprudencia del Tribunal Supremo que se refiera á la misma, sin que entre en nuestras miras exponer doctrinas ni resolver cuestiones que hayan podido suscitarse en la interpretacion de los Fueros y Observancias, sino tan sólo dar los materiales para resolver esas cuestiones, ayudándose cada uno en particular de su criterio propio y sus conocimientos sobre la ciencia del Derecho. Tal ha sido el fin que nos hemos propuesto y nada más; si lo hemos conseguido, que ese sería nuestro deseo, debemos hacer constar que el mérito mucho ó poco que haya en ello, no debe atribuirse al que suscribe estas líneas, sino á la ilustracion de personas que despues de iniciarnos en la idea de este trabajo nos han dirigido en su ejecucion con sus vastísimos conocimientos y atinados consejos, y que si algun defecto existe en la realizacion (que de seguro serán muchos) el único responsable de ellos es

EMILIO DE LA PEÑA.

Zaragoza, Noviembre del 79.



CAPÍTULO IV.

FIRMA Ó AUMENTO DE DOTE.

Consiste en los bienes que el marido señala á la mujer ántes ó despues de contraer matrimonio. Sobre la cantidad en que pueda consistir la firma de dote no hay tasa legal alguna.—Determínalo así la

OBSERVANCIA XXXVIII.—*De iure dotium,*— citada en el capítulo segundo, título segundo de este libro,—en las palabras: «et maritus poterit dotare uxorem si voluerit in omnibus bonis suis.»

Podia constituirse la firma de dote en bienes vinculados, para cuyo objeto éstos eran susceptibles de enagenacion.—Así se dispone por el

FUERO VIII.—*De iure dotium.*

CAROLUS I.—*Montisoni* 1533.

Item, por quanto se han visto muchos inconvenientes en total destruycion de las haziendas vinculadas, con firmas de dote y dotaciones principales de hijas y nietas, que es quasi por indirecto anullar los vinclos. Por tanto de voluntad de la Corte statuymos y ordenamos, que qualquiere hazienda vinculada que fuere cargada por el possessor della en perjuyzio del successor, assi en Firmas de dote, como en dichas dotaciones principales, en más de doze mil ducados: dicho cargamiento sea nullo, y de ninguna efficacia y valor: como si hecho no fuesse, aunque sea Concegil. Lo qual se haya de entender en las ocho casas principales de Aragon, que son

las siguientes: casa del Conde de Ribagorça, casa del Conde de Sastago, casa de Illueca, casa de Ricla, casa del Conde de Aranda, casa del Conde de Belchite, casa del Conde de Fuentes, casa de Castro, y no en otras algunas: y esto haya lugar en lasdotes y firmas que de aquí adelante se harán y constituyrán.

Puede la mujer durante el matrimonio solicitar del marido que le constituya firma de dote, derecho que por ser personalismo no puede trasmitirlo á sus herederos.—Despréndese esto de las siguientes disposiciones:

Observancia III.—*De iure dotium.*

Item ex quo instrumentum dotium est: filii mortua matre: possunt petere dot es matris, quod assignentur eis licèt non fuissent assignatæ in ipso instrumento specificatim.

Observancia L.—*De iure dotium.*

Item, mulier potest agere constante matrimonio contra virum. ut dotet eam secundùm suam decentiam, sed quid, pone quod per mortem uxoris solutum est matrimonium, nunquid filii qui stant, et vivunt possunt agere contra patrem, quod dotet matrem ipsorum iam mortuam, dicimus quod non, quia in hoc casu mater non dotaretur, sed filii dotarentur, quod non est idem, quia hoc beneficium matre mediante, cui principaliter acquiritur, et in ipsius vita eis acquiritur, et per eam ipsi acquirunt, et non aliàs, nam aliàs ut filii non possunt compellere patrem ad dotandum eosdem, unde præsupposito quod maritus se obligaberit dotare uxorem ex qua iam habet filios, intelligitur ipsa vivente, et durante matrimonio, et hoc est quod dicitur, dotes assignatas, vel assignandas. Differt tamen si vir dicat, doto te super omnibus bonis meis, vel promito te dotare, vel dotabo te, quia in primo casu etiam filii possunt petere post mortem matris, dotes assignari eis in quibus succedere debent, cùm mater eorum in vita esset dotata, licèt dotes non essent assignatæ. Secundo vero casu minimè rationibus suprà allegatis.

En caso de que el marido constituya la firma de dote en todos sus bienes si muere ántes que su esposa sin señalar los que hayan de constituirla, la mujer recibirá por tal concepto tres fincas que no sean ni de las mejores ni de las peores, y en caso de fallecer la esposa ántes, los hijos pueden obligar al padre á que señale los bienes en que ha de consistir la firma de dote.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

Observancia XXXVIII.—*De iure dotium,*—citada en el capitulo segundo, título segundo de este libro,—en las palabras: «secùs si dotaverit eam super omnibus bonis,» etc.

Observancia L.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «Differt tamen si vir dicat, doto te super omnibus bonis meis,» etc.

La mujer puede renunciar espresamente á la firma de dote.—Dedúcese esto de la

Observancia V.—*De donationibus,*—citada en el capítulo segundo, título segundo de este libro,—en las palabras: «uxor potest dare inter vivos, vel in testamento dimittere bona sua viro suo,» etc.

Tambien puede la mujer hacer renuncia tácita del citado derecho á la firma de dote, no haciendo uso de la accion que le compete para solicitar del marido el señalamiento de la firma.—Resulta esto de las siguientes disposiciones:

Observancia XXXVIII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo de este libro,—en las palabras: «et uxor non petierit sibi assignari,» etc.

Observancia L.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «nunquid filii qui stant, et vivunt possunt agere contra patrem,» etc.

El adulterio de la mujer priva á ésta de la firma de dote.—Así lo determina el

FUERO V.—*De iure dotium.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Omnis mulier, quæ adulterium committit, dotes amittit: ita quod eas nunquam de cætero petere valebit.

La mujer tiene viudedad sobre los bienes que componen la firma de dote, derecho que es preferente á cualquiera otro que sobre dichos bienes se constituya despues de la firma.—Así lo determina la

OBSERVANCIA LVI.—*De iure dotium.*

Item, mulier mortuo viro tenebit, et possidebit bona sibi assignata in dotem, nec ipsorum locorum homines possunt pignorari pro debitis vel iniuriis mariti sui ubi uxor fuit dotata, nisi bona prædicta antequam essent uxori in dotem assignata, aliis essen specialiter obligata per maritum suum, vel ad instantiam creditorum iudicialiter emparata, sive testata.

La mujer, siendo viuda, puede empeñar la firma de dote si es que no tuviese otra cosa con que atender á su subsistencia, pues si los hijos sobreviniesen á ella no tiene semejante facultad. Pero en todo caso podrá disponer de la firma del modo siguiente: donando una finca á cualquiera de sus hijos, dividiendo otra entre todos y dando la otra al lugar donde se hallan los restos de su esposo, si es que quiere ser enterrada en el mismo pueblo.—Así lo determina el

FUERO II.—*De iure dotium.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Ingenua, idest Infantiona nupta viro, ab eo in tribus hæreditatibus est dotanda, quas in præsenti habeat, aut in futurum valiat

adipisci: et defuncto viro, potest eas omnes, aut partem pignori tradere, contradictione alicuius, non obstante, si alias non habuerit unde vivat. Tamen si filios habeat qui sibi velint in necessariis providere, non potest aliquatenus pignori dotes suas tradere, nec etiam aliquas alias hæreditates. Et si cum dotatur, vir hæreditates non habuerit nisi duas, in ipsis debet eam dotare, etiam si non habuerit nisi unam. Veruntamen ista ingenua benè potest dare unam hæreditatibus suæ dotis uni ex filiis, cui maluerit, in vita sua, ea tamen tenente viduitaten, aliter verò non: quoniam qùam citò contrahit cum alio, amittit viduitatem et dotes. Poterit etiam dare secunda hæreditatem illi loco, ubi vir suus est sepultus, si ipsa etiam ibi elegerit sepulturam. Tertiam verò poterit dare filiis, ut ibi omnes sortiantur, et sic ingenua potest hæreditatem dividere, ut dictum est. In divisione tamen aliarum rerum debet ipsa habere suas vestes integrè, atquæ joyas: et unum lectum paratum optimè de melioribus pannis, qui sunt in domo: et unum vas argenti, et unam captivam, et unam mulam de cavalgar, si totum habuerit ibi: debet etiam habere duas bestias de arada cum suis apparatibus, si faciant laborare. Et si totum istud non habuerit, accipiat ipsa de eo quod fuerit in domo de præescriptis, et de quantis manificiis habuerint de unaquaquæ materia accipiat unum: et similiter de mobilibus aliis accipiat medietatem.

Muerta la mujer ó pasando á segundo matrimonio, los bienes que componen la firma de dote los heredan los hijos, y en su defecto los parientes del marido.—Tal es el contesto de las siguientes disposiciones:

Observancia XLII.—*De iure dotium.*

Item, si uxor alicuius fuerit in certis rebus dotata, et filii extent ex ea: hæreditabum dotes illas ipsi filii mortuo patre ipsorum et matre: et ratione prædictarum dotium non tenetur emendare iniurias patris filii dotes prædictas possidentes: et si filii decedant, pater si vir vivit succedit in illis bonis: et si præmoriatur pater, parentes proximiores ex parte patris, succedunt in illis bonis.

Observancia LII.—*De iure dotium.*

Item, de Foro dotes quæ assignantur per virum uxori, illæ vocantur de iure donatio propter nuptias de Foro vocatur dos, et ista talis dos vel donatio propter nuptias, mortuo viro redit ad mulierem, et tenedit viduitatem in illa, tamen si contrahat cum secundo viro, redit illa dos, seu donatio ad filios primi viri, et si filii non sint: redibit ad parentes primi viri mortui.

El marido tendrá el derecho de viudedad en los bienes que constituyen la firma de dote aun cuando pase á segundas nupcias. — Así resulta de las siguientes disposiciones:

Observancia V.—*De iure dotium.*

Item, de consuetudine Regni, filii non possunt petere dotes matris præmortuæ: nisi post mortem patris, qui eas assignavit, sive pater contrahat cum alia, sive non.

Observancia XLII.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «hæreditabunt dotes illas ipsi filii mortuo patre,» etc.

A falta de hijos, sucede el padre en los bienes que constituyen la firma de dote, y si aquel falleciese, heredan dichos bienes sus parientes.—Así lo dispone la

Observancia XLII.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «et si filii decedant, pater si vivit,» etc.

Si los hijos heredan la firma de dote no están obligados á pagar con los bienes que constituyen dicha firma las deudas del padre. — Así resulta de las disposiciones que continúan:

Observancia XXXIX.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo de este libro,—en las palabras: «filii qui hæreditam dotes matris ingenuæ,» etc.

OBSERVANCIA XLII.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «et ratione prædictarum dotium non tenetur,» etc.

Cuando el marido dotó á su primera mujer y pasa á posterior ó posteriores matrimonios, puede dotar á la segunda ó ulterior mujer en la finca peor de las que asignó en firma á su primera esposa, si es que no tiene otras. En este caso, los hijos de primer matrimonio adquirirán la finca ó fincas que quedan, y los de posteriores las que se hayan señalado á sus respectivas madres.—Así se deduce de las siguientes disposiciones:

FUERO VII.—*De iure dotium.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Filli legitimi hæredare possunt et debent dotes matris ingenuæ. Tamen si pater eorum vult contrahere cum secunda uxore, et non habeat aliquam hæreditatem ubi posit eam dotare, benè et secumdum Forum, poterit dotare eam in unam de tribus hæreditatibus dotium primæ uxoris, contradictione filiorum primæ uxoris non obstante. Et quòd ipsa recipiat partem integrè, et medietatem omnium mobilium indifferenter, contradictione filiorum primæ uxoris non obstante. Tamen de præcedentibus tribus hæreditatibus, in unam de vilioribus est dotanda: et hæreditatem illam hæreditabunt filii suscepti á secunda uxore. Et si tertiò contraxerit dictus ingenuus accidente casu, et non habeat aliquam hæreditatem, in qua tertiam possit dotare uxorem, secundum Forum, benè poterit dotare ipsam in tertiam hæreditatem dotium primæ uxoris, non obstante contradictione filiorum prima coniuge susceptorum, vel secunda: et filii tertiæ uxoris hæreditabunt tertiam hæreditatem.

OBSERVANCIA XVIII.—*De privilegiis Militum, et nepotum Militum.*

Item, Infantio mortua eius uxore infantiona stantibus liberis, si secundò contraxerit, potest si aliam hæreditatem non habeat unam de tribus quas dedit primæ uxori pro dotibus secundæ uxori assig-

nare in dotem tantum: et illam hæreditatem habebunt filii secundi matrimanii. Et si tertiò contrahat, poterit idem facere de tertia hæreditate, ut in foro De iure dotium, cap. *Filii,* lib. V.

Si uno dota á su primera mujer en ciertas heredades, y muerta ella pasa á segundo matrimonio, la sucesion de tales bienes es como sigue: 1.° Si sólo existen hijas del primer matrimonio y hay hijos del segundo aquellas heredan la finca que les señale el padre ó la cantidad de dinero que éste quiera darles, y éstos, ó sean los hijos de segundo matrimonio, los bienes restantes. 2.° Caso de que el padre no haga disposicion de los bienes que constituyen la firma, las hijas de primer matrimonio tienen derecho á una de las fincas que la componen, que no sea la mejor ni la peor. Y 3.° Si no existiesen hijos varones del segundo matrimonio, las hijas del primero heredan íntegra la firma de dote.—Se deduce lo expuesto del

Fuero II. — *De testamentis Nobiliúm, Militum, et Infantionum, et hæredibus eorum instituendis.*

Jacobus II.—*Alagonis* 1307.

Statuimus in perpetuum ad supplicationem nobis factam per Nobiles, Mesnadarios, Milites, et Infantiones quòd si de cætero aliquis Nobilis Miles, vel Infantio dotaverit primam uxorem in certis locis, vel bonis, si ex illa uxore filiam, vel filias habuerit, et non habuerit filium ex ea, si postea (mortua prima uxore) contraxerit cum secunda: et ex illa habuerit filium, vel filios masculos: filia, vel filiæ primæ uxoris hæreditent unum locum ex illis, in quibus fuit mater eorum dotata: illum locum videlicet, de quo patri expediens videatur: vel pater assignet filiæ, vel filiabus primæ uxoris aliquam quantitatem morabetinorum, de qua expediens videatur: cum qua, et cum aliis bonis matris earum contrahant matrimonium, vel intrent Religionem. Et si pater decesserit intestatus, non sit de melioribus, nec de peioribus dictus locus. Et filius, vel filii masculi secundæ, vel tertiæ uxoris, vel deinceps hæreditent bona patris, ut

ipse pater in suo ordinaverit testamento, vel hæreditent ab intestato. Et si non habuerit filium masculum ex secunda, vel tertia uxore, vel deinceps, filia, vel filiæ primæ uxoris hæreditent integré dotes matris suæ, ut in Foro continetur antiquo.

Las disposiciones precedentes tienen lugar cuando la firma de dote la constituyen bienes inmuebles, pues si consiste en muebles se rige esta institucion por las que siguen.

La cantidad de dinero que el marido señala á la mujer en concepto de firma de dote la hace ésta suya y trasmite á sus herederos, sin que el esposo ni los suyos tenga derecho alguno en esta firma.—Así resulta de la

Observancia V.—*De secundis nuptiis,*—citada en el capítulo primero, título segundo de este libro,—en las palabras: «nec in illa vir, aut eius hæredes habebunt partem.»

En el caso de que el marido haya obligado algunos bienes al pago de la firma de dote, la mujer ó sus herederos sacarán preferentemente la cantidad en que consista y no siendo suficiente lo que se haya obligado se les reserva el derecho de repetir contra cualesquiera otros bienes del marido.—Dedúcese esto de la

Oaservancia V.—*De secundis nuptiis,*—citada en el capítulo primero, título segundo de este libro,—en las palabras: «recipient dictam quantitatem præcipuam,» etc.

CAPÍTULO V.

DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.

El modo más comun de terminarse esta sociedad es el falllecimiento de uno de los cónyuges, pero para que la disolucion tenga efecto es indispensable, por regla general, que los herederos del premuerto practiquen la division de bienes ú otra diligencia que dé á entender su voluntad de apartarse de la sociedad; en otro caso ésta continúa entre ellos y el cónyuge que sobrevive.—Así se desprende de la

Orservancia II.—*De iure dotium.*

Nota, quod de consuetudine Regni est, quod mortuo altero coniugum omnia quæ superstes expendidit, non veniunt in divisione: nisi esset factum inventarium de bonis mobilibus.

CAPÍTULO VI.

DERECHO DE VIUDEDAD.

Consiste este derecho en el usufructo que tiene el cónyuge sobreviviente en los bienes raíces del premuerto durante permanece en el estado de viudez. — Despréndese esto de las siguientes leyes:

FUFRO I.—*De iure dotium.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Defuncto viro, uxor vidua, licèt ab eo filios habuerit, omnia quæ simul habuerant possidebit: ea tamen vidua, existente. Et licét non accipiat virum si manifestè tenuerit fornicatorem, vel adulterum, amittàt viduitatem, et dotes, ac si duxisset virum.

FUERO I.—*De alimentis.*

IOANNES I. — *Montisoni* 1390.

Ab experto dicimus, quod ex eo quia per Forum, vir mortua uxore, habet usumfructum in bonis sedentibus uxoris durante viduitate, et è converso, superviventem coniungum non habere curam filiorum præmortui. Volentes in his debité providere. Ordinamus, quòd superstes teneatur providere competenter filiis communibus præmortui in cibo, potu, vestitu, et calciementis, si alia bona non habeant: vel desamparare eis de bonis viduitatis, quæ sufficiant expensis prædictis, nisi per testatorem contrarium fuerit

ordinatum, retenta detentori dictorum bonorum provisione competenti, tàm de bonis propriis, quàm de bonis præmortui: quam provisionem possit arbitrari Iudex, procedendo simpliciter, summariè et de plano sine strepitu, et figura iudici, sola facti veritate attenta, de eo se informando in hoc casu dumtaxat, vocatis, et auditis ad prædicta illis quorum interest.

OBSERVANCIA LIX.—*De iure dotium.*

Uxor habet ius viduitatis in bonis quæ fuerunt virì sui quoad propietatem. licèt vir constante matrimonio non habuerit nec perceperit fructus eorum ex quacumque causa.

El derecho de viudedad alcanza á los bienes que no haya poseido ni usufructuado en vida del cónyuge premuerto.—Así lo determinan las disposiciones que siguen:

OBSERVANCIA XXXIII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo primero, título segundo,—en las palabras: «quia maritus eam poterit vindicare, etiam post mortem uxoris, *licét eam non possiderit constante matrimonio inter eos.*»

OBSERVANCIA LIX.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «licèt vir constante matrimonio non habuerit nec perceperit fructus eorum,» etc.

Existe la viudedad en todos los bienes sitios que correspondan á los herederos del cónyuge premuerto por causa del fallecimiento de éste.— Disponélo terminantemente así la

OBSERVANCIA X.—*De secundis nuptiis,*—citada en el capítulo primero, título segundo,—en las palabras: «et in ista medietate secunda uxor tenebit viduitatem,» etc.

Tambien existe el derecho de viudedad en los bienes que correspondan á los herederos del cónyuge premuerto si pertenecen á la hermandad.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA XIX.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «superstes non amittit viduitatem,» etc.

Tiene la mujer tambien el derecho de viudedad en los bienes que constituyen la firma de dote. — Así resulta de la

OBSERVANCIA LII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo cuarto, título segundo,—en las palabras: «et ista talis dos vel donatio propter nuptias, mortuo viro redit ad mulierem, *et tenebit viduitatem in illa,*» etc.

Tambien existe este derecho en los bienes inmuebles enagenados por el marido sin el consentimiento de la mujer (1).—Así se desprende de la

OBSERVANCIA XXVI.—*De iure dotium,* — citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «vir immobilia, in quibus uxor debet habere viduitatem potest alienare, sed remanet ius salvum uxori,» etc.

Para que nazca el derecho de viudedad son indispensables tres condiciones:

1.ª Que los esposos hayan oido la misa nupcial ó existido entre ellos ayuntamiento carnal.—Esto dispone la

OBSERVANCIA XIV.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «nisi eam fortè carnaliter cognoverit, tamen si Missam audivissent,» etc.

2.ª Que no se dividan los bienes sitios.—Dispónelo terminantemente la

(1) Ténganse presentes los artículos 17, 23 y demás concordantes de la ley Hipotecaria.



OBSERVANCIA LV.—*De iure dotium.*

Item, mortuo altero coniugun, statim debent dividi omnia bona mobilia cum supervivente, et filiis, *non autem immobilia, si vul tenere viduitatem.*

3.ª Que en el caso de existir la viudedad sobre bienes muebles, se practique el correspondiente inventario y el usufructuario de fianza para asegurar su restitucion.—Así resulta de lo que dispone el

FUERO ÚNICO.—*Que los que tuvieren viudedad, ó usufructo en bienes muebles devan dar caucion.—Año* 1678.

Por haberse experimentado en los bienes muebles, en que se tiene viudedad, ó usufructo que se consumen en daño del que tiene el dominio, y propiedad: Su Magestad y en su Real nombre el Excelentísimo Don Pedro Antonio de Aragon, de voluntad de la Corte, y Quatro Braços de ella, estatuye, y ordena, que los que llegaren á tener viudedad, ó usufructo de bienes muebles, devan hacer inventario de ellos y obligarse con caucion suficiente á restituirlos, fenecida la dicha viudedad, ó usufructo.

Para disfrutar el derecho de viudedad en los bienes sitios no se necesita dar fianza, como sucede en los muebles.—Dispónelo así terminantemente la

OBSERVANCIA XI.—*De iure dotium.*

Item observatur, quod si uxor mortuo viro vult tenere viduitatem in Castris, quæ fuerunt viri sui, quod debet cavere per bonos fideiussores, quod finita viduitate illa Castra revertantur ad hæredes viri absque aliqua obligatione facta per eam: et è contrà, si vir vult tenere viduitatem in castro uxoris debet cavere per bonos fideiussores. quod finita viduitate Castra revertantur ad parentes uxoris sine aliqua obligatione per eum facta. *In aliis veró bonis,*

Castris, Villis, et Locis: viduus vel vidua, non tenetur præstare cautionem aliquam.

Los que tienen el derecho de viudedad usarán de los bienes como un buen padre de familia. Mas si por el mal uso causaren deterioros en ellos, el propietario podrá reclamar el abono de los perjuicios en el término de un año. Tal es el contesto del

FUERO II.—*De iure viduitatis.*

MARIA REGINA, LOCUMTENENS.—*Cæsaraugustæ* 1442.

Por quanto es deduzido en disceptacion, si los que possiden Villas ó Lugares por dreyto de viudedat, puedan usar de aquella absoluta potestad que ha, é puede usar el propietario. De voluntat de la Cort declaramos, é statuymos, que aquellos qui por dreyto de viudedat possiden, ó possideran Castiellos, Villas, ó Lugares, no puedan usar de la absoluta potestad, que pueden usar los propietarios: ni puedan maltractar á su voluntad, é contra justicia los vassallos. Antes son tenidos, é deven usar de aquellos, á arbitrio de buen varon. E si daños daran en los ditos Castiellos, Villas, ó Lugares, ó otros bienes sitios, los tenientes viudedat en aquellos, por los cuales la propiedat se consumiesse, ó deteriorasse notablement, por causa, ó razon de no usar, é usufructuar aquellos á arbitrio de buen varon, *sian tenidos á satisfer, é emendar los ditos danyos al propietario: á los quales danyos demandar, no sea admeso el propietario, sino dentro tiempo de un año contadero, apres que dados serán.* E no res menos apres que se procida, é pueda procedir contra los usufructuarios sobreditos, segund que por Fuero, uso, é costumbre del Regno contra tales es dispuesto, é ordenado.

Si el usufructo foral está constituido en bienes acensuados, el usufructuario tiene que presentar al dueño útil un recibo de la pension autorizada por Notario quince dias ántes del vencimiento de la pension.—Así se dispone por el

FUERO ÚNICO.—*De usufructu, et Iure Emphiteotico.*

IOANNES REX NAVARRÆ LOCUMTENENS.—*Alcagniccii* 1436.

Statuimos que los que tendrán bienes Emphiteoticarios, ó tributarios en usufructo, por quinze dias ántes de la fin del termino de la paga del trehudo, ó pension, sean tenidos dar Albaran testificado de Notario publico, de la paga del trehudo, ó pension al señor util. E si no lo farán, el dito usufructo sia extinto, é á la señoria util consolidado. Empero el Notario qui el dicho Albaran de paga haura testificado, sia tenido si la part lo demandará, dar dos instrumentos en forma publica de aquella testificacion, é facer mencion en la signatura, que de la dita testificacion dos instrumentos ha signado.

No existe el derecho de viudedad en los bienes dados á los cónyuges á violario ó treudo hasta cierto tiempo. Por consiguiente, muerto uno de los cónyuges se dividen esta clase de bienes entre el viudo y los herederos del premoriente. — Así se dispone por las siguientes observancias:

OBSERVANCIA X.—*De iure dotium.*

Item, si aliquid datum fuerit ad violarium viro, et uxori ad tempus, altero coniugun mortuo, snperstes non debet in illo violario in quamtum tangit partem mortui viduitatem tenere: sed transit ad hæredes præmortui: et si aliquod violarium fuerit datum viro tamtùm vivente uxore: mortua ipsa hæredes uxoris non habebunt aliquid in ipso violario, nisi in fructibus qui apparebant quan uxor decessit.

OBSERVANCIA XXI.—*De iure dotium.*

Item, si aliqua hæreditas datur sub certo tributo viro, et uxori usque ad certum tempus, id habetur loco rei mobilis: in tantum quod si uxor infra tempus dictæ attributationis decesserit, non tenebit ibi maritus viduitatem: immò dicta hæreditas per medium, ut



mobilis dividetur, habebit maritus medietatem: et hæredes uxoris aliam medietatem: et è contrà si maritus decedat.

No tendrá viudedad la mujer en los bienes sitios de su marido si se vendieron para hacer efectiva la responsabilidad pecuniaria en que haya incurrido por el delito de homicidio; aun en este caso se darán á la mujer libres la mitad de los bienes muebles y sitios adquiridos durante el matrimonio y las aventajas forales.—Esto se desprende de las disposiciones que continúan:

FUERO VIII.—*De homicidio.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Pro homicidio, vel quolibet alio maleficio, quod vir faciat, uxor eius non puniatur in persona, nec bonis: nec amittat bona, vel iura sua, et specialiter sint salvæ sibi dotes assignatæ secundum Forum, et hæreditates, quæ venerint ex parte uxoris.

De rebus itaque distinguendum est, quod medietas omnium mobilum sit salva uxori: et medietas similiter omnium lucratorum immobilium quæ pariter fecerunt, salvetur uxori. Item, si mulier commisserit homicidium, vel aliud maleficium: fiat ut superius dictum est de homine supradicto. Item, si duo, vel plures fratres, aut consanguinei non diviserint bona paterna, materna, vel avolorii, pro homicidio vel maleficio alterius non amitat alius partem suam, quam debet consequi in prædictis bonis.

OBSERVANCIA IX.—*De iure dotium.*

Sciendum est, quod licèt Forus dicat, quod pro homicidio, vel maleficio viri, uxor non debet amittere iura sua: est tamen de consuetudine, seu usu Regni, quod uxor non tenebit viduitatem in bonis viri sui, quin Dominus Rex habeat homicidium, sed tamen uxor habere debet medietatem bonorum mobilium, et sedentium lucratorum, et sua evantagia.

Observancia XX.—*De homicidio.*

Item, de consuetudine Regni est, quod si aliquis commiserit homicidium, Dominus Rex, el eius Merinus vendit bona immobilia ipsius viri, nulla retenta viduitate uxori, etiam si vir interfectus fuerit ibidem. (1)

Si el marido pasa á segundas nupcias, la segunda mujer no tendrá viudedad en los bienes que componen la firma de dote de la primera, á no ser que por no poseer otros el esposo hubiese sido dotada en algunos de dichos bienes.—Así resulta del contenldo de la

Observancia XI.—*De secundis nuptiis.*

Item, secunda uxor non debet tenere viduitatem in bonis dotalibus primæ uxoris: nisi in aliquibus ex eis fuisset dotata secunda uxor in defectum aliorum bonorum viri, quia tunc secunda bona dotalia, acquirentur filiis secundæ uxoris, et ipsa teneret ibi viduitatem.

No tendrá viudedad el marido en el dinero dado en axobar á él y á su mujer, á no haberse pactado otra cosa en la capitulacion matrimonial.—Dispónelo así la

Observancia XLV.—*De iure dotium.*

Item, maritus non tenet viduitatem in pecunia in axovario sibi data cum uxore, nisi de hoc tempore matrimonii caveatur specialiter.

(1) Segun parece desprenderse de la Observancia VIII *de iure dotium*, la mujer tambien tiene el derecho de viudedad en los bienes embargados á su esposo por el crímen que éste cometió. Pero como la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido á declarar lo contrario, creemos que semejante Observancia se halle derogada.

Más como pudiera suceder que no todos fuesen de nuestra humilde opinion, transcribimos la Observancia citada. Dice así: «Item si propter crimen bona viri Domino Regi fuerint confiscata, uxor eius non debet amittere viduitatem: nec dotes suas, nec alia iura sua, et ita fuit iudicatum in causa uxoris Martini de Oliet, cuius Martini bona fuerunt ipso facto confiscata Domino Regi, pro eo quia idem Martinus fuit in bello contra eum cum Domino Frederico Rege Siciliæ: quod quidem bellum habuit in mari.»

Termina el derecho de viudedad:

1.° Por fallecimiento del que lo disfruta.—Así se desprende de la

OBSERVANCIA LIV.—*De iure dotium.*

Cùm *moritur usufructuarius, fructus cedunt solo.* Similiter cùm viduus, vel vidua contrahunt, vel mulier tenet manifestum fornicatorem, omnes fructus cedunt solo, non obstante quod ipse viduus excoluerit illo anno, secùs est in filiis quando pater contrahit cum secunda, quia dividunt fructus qui iam apparent in hæreditatibus per medium.

2.° Cuando el viudo ó viuda contraen ulterior matrimonio.—Así resulta del

FUERO I.—*De iure viduitatis.*

MARTINUS I.— *Cæsaraugustæ* 1398.

Irrefragabili constitutione sancimus, quod viduus, aut vidua, illico cum fuerit desponsatus, aut desponsata per verba de præsenti, quamvis etiam matrimonium non fuerit in facie Ecclesiæ solemnizatum, nec per carnis copulam consummatum, *perdat ipso facto viduitatem.*

3.° Por la renuncia expresa de este derecho.— Así resulta de las siguientes disposiciones:

OBSERVANCIA XIX.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «superstes non amittit viduitatem, nisi expressè renunciet eidem.»

OBSERVANCIA LVIII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo en las palabras: «excepta viduitate, nisi viduitati sit expressè renunciatum.»

4.° Por la no entrega de Albarán autorizado por Notario quince dias ántes de vencer la pension al dueño útil,

si la viudedad está constituida en bienes acensuados.—Así lo dispone el

Fufro único.—*De usufructo, et Jure Emphiteotico*,—citado en este capítulo,—en las palabras: « E sino lo farán, el dito usufructo sia extinto, é á la señoria util consolidado,» etc.

5.° Cuando se causa la muerte del otro cónyuge sin motivo alguno.—Despréndese del contesto del

Fuero único.—*De his qui procurant mortem illorum quibus succedere valeant in bonis.*

Petrus II.—*Cæsaraugustæ* 1348.

Quoniam frequenter ad Regiam audientiam est deductum, quod aliqui cupiditate, et nutu diabolico seducti, per se, vel alios mortem procurant illorum, quibus succedere valeant in bonis suis sedentibus, et rebus aliis eorumdem. Propterea Nos Rex prædictus, de voluntate totius Curiæ ordinamus, ac etiam statuimus, quod si aliquis nequiter, et iniustè occiderit aliquam personam cui de Foro ab intestato debeat, sive possit dictus occisor, sive homicida, vel sui in bonis dicti occisi succedere: amodo dictus occisor, neque sui succedant, neque succedere possint in dictis bonis, neque in parte aliqua eorumdem. Immo amittat dictam successionem, *et totum ius quod habet, et habere debet in illa*: posito etiam quod ante perpetrationem dicti criminis, dictus occisus dum viveret præfato occisori, aut suis bona sua dedisset, legasset, vel in illum quocumque alio titulo transportasset: quibus exclusis bona ipsa pertineant, et perveniant aliis consanguineis propinquioribus dicti occisi, ex ea parte, unde bona prædicta descendunt. Nisi tamen prædictus occisor illum interfecerit in servitio domini sui, aut in defensione patriæ, aut personæ suæ, vel diffidatum ab eo, seu in auxilio alterius consanguinei, vel amici.

6.° Cuando la mujer vive con escándalo.—Así resulta de las disposiciones que continúan:

Fuero I.—*De iure dotium*,—citado en este capítulo,—en las palabras: «si manifestè tenuerit fornicatorem, vel adulterum,» etc.

Observancia XIII.—*De iure dotium.*

Item, observatur, quod si vir mortua uxore, tenet concubinam, non propter hoc amittit viduitatem, sicut facit uxor quæ manifestè fornicatorem tenet.

No se pierde el derecho de viudedad por haberse pactado hermandad recíproca entre los cónyuges, ni el marido por tener concubina, ni por tomar el hábito de religioso.—Así resulta del contenido de las siguientes disposiciones:

Observancia XIII.—*De iure dotium*,—citada en este capítulo,—en las palabras: «quod si vir mortua uxore, tenet concubinam, non propter hoc ammittit viduitatem,» etc.

Observancia XIX.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «propter germanitatem factam inter virum et uxorem, superstes non amittit viduitatem,» etc.

Observancia LI.—*De iure dotium.*

Si viduus vel vidua soluto matrimonio ingrediatur religionem, non amittit viduitatem.

Fenecida la viudedad, ya sea por muerte ó casamiento, ya por vivir la mujer con escándalo, los herederos del cónyuge premuerto entran desde luego en posesion de los bienes en el estado en que se hallen, sin hacer abono de ningun género al usufructuario.— Así se deduce de las siguientes disposiciones:

OBSERVANCIA VI.—*De iure dotium.*

Item, usus est in Aragonia: quod quam citò viduitas finitur, illi ad quos propietas rerum pertinet, occupant illas res, sive fuerint cultæ, sive nom, cum fructibus sine refusione expensarum.

OBSERVANCIA LIV.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «omnes fructus cedunt solo,» etc.

Extinguida la viudedad, la posesion de los bienes pasa al propietario *ipso jure,* y aun cuando el usufructuario los retuviese, de nada servirá esta posesion. — Así resulta del

FUERO UNICO.—*De usufructu.*

IOANNES II. — *Calataiubii* 1461.

De voluntad de la Cort statuimos, que la possession del tenient viduidad, ó usufructuo en algunos bienes proveyte al proprietario, é á sus herederos, é á los havientes causa á dreyto del, ó dellos, á affecto de aprehender é de obtener en el judicio possessorio, en el caso que se provara la viduidad finida, ó el usufructo seyer extinto. E si finida la viduidad, ó extinto el usufructo, el tenient viduidad, ó usufructuario, possedirá los bienes de la viduidad, ó usufructo, no le aproveyte. Antes aproveyte al proprietario.

CAPÍLULO VII.

CÓMO DEBEN PAGARSE LAS DEUDAS CONTRAIDAS POR LOS CÓNYUGES.

Deudas á cuyo pago están obligados los bienes de ambos consortes. § Las deudas contraidas por el marido y la mujer y las contraidas por aquel y consentidas por ésta, deben pagarse de los bienes comunes ó, en su defecto, de los propios de ambos cónyuges por mitad. De los mismos bienes se satisfacen las deudas que contrae el marido, aun cuando la mujer no las consienta, si se han invertido en beneficio del matrimonio, lo cual se presume siempre, á no ser que se pruebe que el marido es mal administrador.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

Fuero II.—*De contratibus coniugun,*—citado en el capítulo segundo de este título,—en las palabras:

«Forus est, quod si maritus manulevaverit aliquam pecuniam, vel miserit fidantiam pro ea solvenda, quamvis uxor non firmaverit instrumento, nihil ominus omnia bona mobilia, tam viri, quam uxoris, sunt obligata ad illius debitum solvendum, etiam fructus possessionum communium, dummodò maritus tanquam bonus pater familias rexerit domum suam,» etc.

Fuero VII.—*De homicidio.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Si autem pro debitis viri fiat executio, et mulier non sit obligata, dabitur mulieri provisio de bonis, et habebit dotes suas, et bona sua salva, nec habebit partem mobilium.



OBSERVANCIA XXIX.—*De iure dotium,* — citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «vel aliam rem expendidit in necessariis domus in comendo, vel bibendo, vel alias, quod presumitur,» etc.

OBSERVANCIA XXXIX.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «filii qui hæreditant dotes matris ingenuæ, non tenetur ad solvendum debita patris,» etc.

OBSERVANCIA LXIV.—*De iure dotium.*

Item, coniux superstes potest de bonis mobilibus communibus: etiam post facta inven taria, vel emparamenta solvere debita in quibus ambo coniuges eran obligati cum instrumentis, vel alter eorum tantùm, si alter non obligatus consensit illi obligationi: cùm ex tali consensu bona consentientis, saltem communia cum altero coniugun remanent obligata. Alia verò debita communia, vel unius tantùm in quibus alter consensit: deben deduci de toto acervo bonorun coniugun.

Si las deudas se pagasen de bienes sitios por no existir muebles y la mujer no las hubiese consentido, le queda salvo el derecho de viudedad.—Tal es el contenido de la

OBSERVANCIA XXVI.—*De iure dotium,* — citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «nisi alienatio sit facta de voluntate uxoris.»

No podrán enagenarse para el pago de las deudas instrumentales contraidas sin consentimiento de la mujer, los bienes obligados á ésta para su mantenimiento ni los frutos de ellos necesarios para su sustento y el de su familia.—Esto se desprende del

FUERO II.—*De contratibus coniugun,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «quæ tacitè, vel expressè sunt obligata uxori pro sustentatiene,» etc.

El sobreviviente de ambos cónyuges puede pagar de los bienes muebles, aun despues de hecha la division de ellos, las deudas contraidas por los dos ó por el uno con el consentimiento del otro.—Así resulta de la

Observancia LXIV.—*De iure dotium*,—citada en este capítulo,—en las palabras: «etiam post facta inventaria, vel emparamenta solvere debita,» etc.

Para que la mujer viuda pueda adquirir la mitad de la cosa empeñada por su marido ó la mitad de lo que éste compró y no pagó, ó la adquirida por litigio, tiene que pagar la mitad de la deuda, la mitad del precio y la mitad de las costas respectivamente.—Así se deduce de las disposiciones que siguen:

Observancia XXVIII.—*De iure dotium.*

Item, si aliqua bona mobilia, vel sedentia sunt empta per virum et vir moritur nondùm de pretio satisfacto, uxor debet solvere medietatem pretii, si vult habere medietatem bonorum.

Observancia XXX.—*De iure dotium.*

Item, si vir duxerit aliquam causam petendo aliqua debita, si uxor vult habere partem, debet solvere medietatem expensarum factarum in dicta causa: secùs est aliàs, quia regulariter non tenetur, nisi fuerit obligata cum viro.

Observancia XXXI.—*De iure dotium.*

Item, si aliqua res mobilis fuerit obligata per virum, mortuo viro, uxor tenetur solvere medietatem debiti, licèt non fuerit obligata, si vult illius rei mobilis habere medietatem, aliàs nihil habebit.

Las obligaciones en que el marido se haya constituido fianzas se pagarán de los bienes de ambos cónyuges, aun-

que la mujer no haya intervenido en ellas, mientras no se pruebe que el esposo es mal administrador.— Así se deduce del

Fuero II.—*De contractibus coniugun,*—citado en este capítulo,— en las palabras: «vel miserit fidantiam pro ea solvenda,» etc.

Deudas cuyo pago corresponde solo á uno de los cónyuges. § Se pagarán de los bienes del marido las contraidas solo por éste, siempre que no haya resultado beneficio al matrimonio ó cuando se justificase que el marido era mal administrador. En tales casos, si las deudas se pagan de los bienes muebles comunes, la mujer será indemnizada de la mitad de dichos bienes al hacer la division.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

Observancia XII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo primero, título seguno,—en las palabras: «idem est in uxore,» etc.

Observancia XLVII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo primero, título segundo,—en las palabras: «Idem si res alterius coniugun cum pecunia communi fuerit redempta.»

Observancia LVII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo,—en las palabras: «et simili modo consumpta veniunt in divisione, alias non.»

La mujer está obligada á pagar las deudas contraidas por el marido ó á dejar los bienes de éste á los acreedores, siempre que con los que quedasen hubiese bastante para atender á su manutencion, y en caso de que no sobren para este objeto, la mujer sacará los necesarios para su sustento, quedando los demás para los acreedores del marido.—Así lo dispone la

Observancia XVI.—*De iure dotium.*

Item, uxor tenetur solvere debita et iniurias, vel desemparare bona pro debitis contractis per virum: sed est distinctio in hoc, quia

pro debitis contractis ante matrimonium, tenetur desemparare: non deducta vita: sed pro aliis contractis post matrimonium: non tenetur desemparare si ex eis bonis quæ remanent vivere non posset: et sic tenetur in hoc casu deducta vita desemparare: secùs est in legatis piis nam si uxor bona mobilia quæ fuerunt viri sui non teneat: non tenetur legata solvere, nec desemparare bona sedentia: sed possunt vendi, salvo iure vidiuitatis.

Los legados que deje el marido se pagarán con los bienes muebles, y en caso de no existir de esta clase, con los sitios propios del marido, salvo el derecho de viudedad.—Así resulta de la

Observancia XVI.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «non tenetur legata solvere,» etc.

Las deudas contraidas por la mujer ántes de contraer matrimonio pueden pagarse de los bienes muebles comunes, para lo que pueden embargarse dichos bienes.—Tal es la prescripcion terminante de la

Observancia II.—*Rerum amotarum.*

Item, si mulier ante contractum matrimonium contraxerit aliqua debita. Pro illis debitis potest fieri executio in bonis mobilibus communibus sibi, et viro suo cùm quo post contraxerit matrimonium.

La mujer está obligada á pagar las deudas contraidas por el marido ántes del matrimonio ó á abandonar los bienes de éste, aun cuando no le quede lo necesario para su subsistencia.—Así resulta de la

Observancia XVI.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo en las palabras: «sed est distinctio in hoc, quia pro debitis contractis ante matrimonium tenetur desemparare,» etc.

TÍTULO III.

OBLIGACIONES ENTRE PADRES É HIJOS.

CAPÍTULO PRIMERO.

DISPOSICIONES GENERALES.

En Aragon no existe la patria potestad.—Así lo expresa terminantemente la

OBSERVANCIA II.—*Ne pater, vel mater pro filio teneatur.*

Item, *deconsuetudine Regni non habemus patriam potestatem.*

Los hijos menores de veinte años y que no sean casados no pueden contratar sin licencia de sus padres ó del sobreviniente de ellos que se conserve viudo, y en su defecto del Juez, pero en llegando á dicha edad pueden verificar todos los actos civiles que quieran. (1)—Así se dispone por el

FUERO ÚNICO.—*Que los menores de veynte años no puedan hacer contractos algunos. Año* 1564,—citado en el capítulo primero, título primero,—en las palabras: «que los menores de edad de veynte años y no fueren casados,» etc.

(1) Téngase presente, sin embargo, lo dispuesto en la ley de 20 de Junio de 1862 sobre el consentimiento de los padres para contraer matrimonio.

CAPÍTULO II.

HIJOS LEGÍTIMOS.

El cónyuge que sobrevive tiene el deber de alimeutar á sus hijos y á los del premuerto que carezcan de bienes propios, en cuyo caso, nadie podrá separar de su compañía á los hijos. Si el sobreviviente no cumple con la anterior obligacion, deberá dar á los hijos, de los bienes en que tenga viudedad, lo necesario para mantenerse, siempre que á él le queden bienes bastantes, aunque sean propios, para atender á su subsistencia. Así se entenderá siempre que el testador no haya dispuesto cosa en contrario.

En el caso de que el cónyuge que sobrevive no cumpla con la obligacion de alimentar á los hijos, los abuelos pueden proveer á su subsistencia, siendo preferido el abuelo á la abuela y el paterno al materno.—Así resulta de las disposiciones que siguen:

Fuero I.—*De alimentis*,—citado en el capítulo sexto, título segundo,—en las palabras: «Ordinamus quòd superstes teneatur providere competenter filiis communibus præmortui in cibo, potu, vestitu, et calciamentis si alia bona non habeant: vel desamperare eis de bonis viduitatis,» etc.

Fuero II.—*De alimentis.*

Martinus I.—*Cæsaraugustæ* 1398.

Forum statutum in titulo «De alimentis,» quo statuitur de alimentis præstandis per superviventem ex coniugibus filiis communibus



eorumdem, extendi volumus ad prævignos, sive filiastros: cùm æqua sit ratio in utrisque.

FUERO III.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis.*

IOANNES II.—*Calataiubii* 1461.

La muller tutriz relicta de sus fillos en el testament, ó codicillo de su marido, pueda administrar la tutela, aunque se case: car no queremos, que la tutela testamentaria expire por haver convolado é passado á otro matrimonio. Sino que por el dito testador fuesse ordenado en otra manera. Aquesto mesmo haya lugar en el marido lexado tutor de sus fillos en el testament, ó codicillo de su muller. E el sobrevivient de los ditos coniuges, si querrá tener, nodrir, é alimentar á sus proprias expensas sus fillos, no le puedan seyer tirados por otro algun. E si los ditos pupilos no tenran padre, ni madre, ó el padre, ó la madre no los querran alimentar á sus proprias expensas, el aguelo, ó la aguela, los pueda tener, é alimentar á sus proprias expensas. E concorriendo en lo sobredito dos aguelos, sia preferido el aguelo de la part del padre al de la part de la madre. E qualquier aguelo sia preferido á aguela.

El cónyuge viudo puede retener á los hijos, que mantiene, en su compañía, aun cuando se les haya nombrado tutor por el Juez.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA III.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalaribiis.*

Item, quando Iudex dat tutores seu curatores, illi tutores habent iurare, quod benè, et legaliter pro posse suo administrabunt bona pupilli, et eum nutrient, et tenebunt, et debent dare fideiussores res pupilli salvas fore, tamen si mater voluerit tenere filium suum dum tenuerit viduitatem non debet ei auferri. Idem in viro.

Los hijos están en la obligacion de mantener á sus padres pobres, segun su posicion.—Así lo determina el

FUERO III.—*De alimentis.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Si filius, vel filia, habeat unde possit sustinere patrem, et matrem egenos, compellatur eis dare necessaria, secundùm potentiam, et qualitatem eorum per dominum Loci, ubi hoc evenerit.

CAPÍTULO III.

HIJOS ILEGÍTIMOS.

Los padres pueden dar al hijo natural lo que quieran, ya sea por actos inter vivos ya *mortis causa*. Si nada le diesen puede pedir alimentos mientras vivan la madre y el padre, con tal que éste lo reconozca, ó prueben el hijo ó la madre que en alguna ocasion lo reconoció ó trató como hijo ante testigos.—Así se deduce de las siguientes disposiciones:

FUERO ÚNICO.—*De natis ex damnato coitu.*

JACOBUS I.—O*scæ* 1247.

Si de cætero natus fuerit aliquis ex soluto, et soluta, sit de voluntate patris, et matris, quod dent sibi, si voluerint, in vita, vel in morte de bonis suis, et si nihil sibi dederint, vel relinquerin, non possit unquam petere partem. Et si contingat quod pater neget talem filium suum esse, si mater vel ipse filius posset probare per testes idoneos, quod semel vel pluries concessit eum esse filium suum, vel habuit eum tamquam filium, teneatur pater eum habere pro filio et nutrire eum. Tamen non compellatur ei dare de bonis suis, nisi voluerit, ut dictum est. Nati autem in adulterio, vel ex

religioso nihil posunt consequi de bonis patris, vel matris. Tamen si laicus dum vixerit, motus misericordia voluerit aliquid de bonis suis dare, vel assignare filio nato in adulterio, possit facere: ita tamen quod partem, vel donum illud, quod patres, vel matres, secundum quod dictum est, fecerint talibus filiis, si tales filii decesserint infra ætatem legitimam, propinquioris sui ex qua parte venerint, vel descenderit illa bona, partem illam, vel donum liberè recuperent, nisi pater, vel mater cum vinculo aliquo sibi dimisserint, et tunc procedatur secundùm vinculum.

Observancia XXV.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum.*

Item, in Aragonia quilibet potest dare tàm in vita, quàm in morte de bonis suis, filio nato ex soluto coitu: sed si dare noluerit non tenetur aliquid dare, nec filius potest, nisi tantùm in vita patris, vel matris petere alimenta. Sed in adulterio natis, vel aliter ex coitu damnato, vel natis ex religioso. Nihil potest dare in morte, sed dùm vivit causa misericordiæ dare potest eis pater laycus. Attamen domum factum prædictis filiis, si decesserint sine testamento debet reverti ad propinquiores ex ea parte qua processerunt bona, nisi esset vinculum factum, tunc enin succederent illi quibus vinculum essit factum est ut «De natis ex damnato coitu, cap I.»

Está prohibido dejar nada por actos *mortis causa* á los hijos adulterinos sacrílegos ó de dañado ayuntamiento. Sin embargo, el padre seglar podrá durante su vida darle algo *causa misericordiæ*, pero los bienes que por este concepto reciban volverán á los parientes más próximos si muere ántes de los 14 años ó sin hacer testamento.—Así se desprende de las siguientes disposiciones.

Fuefo único.—*De natis ex damnato coitu*,—citado en este capitulo,—en las palabras: «Nati autem in adulterio, vel ex religioso,» etc.

OBSERVANCIA I.—*De natis ex damnato coitu.*

Pater non potest legare in testamento filio nato de adulterio aliquid de bonis suis, etiam de his quæ reliquerit pro anima sua ad pias causas, sed tamen in vita sua potest dare aliquid quod est arbitiarium, et quod dicit Forus de religioso, idem intelligitur de presbytero, quia ad paria iudicantur.

OBSERVANCIA XXV.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «Sed in adulterio natis, vel aliter ex coitu damnato,» etc.

Si el padre diese al hijo adulterino cantidad exorbitante durante su vida, la donacion es nula, volviendo los bienes que la constituyan á los más próximos parientes del padre.—Así se dispone por la

OBSERVANCIA II.—*Da natis ex damnato coitu.*

Item, de consuetudine filio, vel filiæ natis in adulterio, pater dare potest in vita ad arbitrium sui moderatè, sed si talis pater *aliàs donaret ultra modum filio, vel filiæ nato in adulterio non valeret, immò illud applicaretur propinquioribus, ac si tali nihil donasset.*

Aunque el hijo ilegítimo obtenga parte de los bienes del padre con título suficiente, no está obligado á pagar las deudas que éste contrajere y debiera satisfacer cuando vivia.—Así resulta del

FUERO ÚNICO.—*De filiis illegitimis.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Filius non legitimus, si habuerit determinatam partem de rebus patris cum carta sufficienti, de cætero in debitis patris sui solvere non tenetur, si fortè pater suus, dum vivus erat, aliqua debita dare debebat.

CAPÍTULO IV.

LEGITIMACION (1) Y ADOPCION.

En Aragon puede adoptar el padre á un extraño, aun cuando tenga hijos legítimos. En este caso, el adoptado se considera como hijo legítimo para el efecto de heredar y pagar las deudas del adoptante.—Así lo ordenan las disposiciones que siguen:

FUERO ÚNICO.—*De adoptionibus.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Omnis homo cuiuscumque conditionis sit, licet habeat filios legitimos, potest inter eos constituere filium adoptivum: qui post mortem patris tenebitur æqualiter cum legitimis ad omnia eius debita persolvenda: et cum eis tanquam legitimus sortietur.

OSERVANCIA XXVII.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum.*

Item, in Aragonia, licèt pater habeat filios legitimos potest adoptare filium qui tenebitur ad debita per solvenda et succedit ut alii.

(1) En cuanto á la legitimacion, se rige toda la materia por la legislacion comun, y por lo tanto hay que atemperarse á la ley de 14 de Abril de 1838 y disposiciones posteriores sobre la materia.



CAPÍTULO V.

DE LAS DOTES.

Hay en Aragon obligacion de dotar á las hijas siempre que no se casen contra la voluntad de los padres. Esta obligacion la tiene tanto el padre como la madre.— Así se deduce del contesto de las siguientes disposiciones:

Fuero I.—*De exhæredatione filiorum.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Constituit Rex Iacobus, quod pàter, vel mater, quorum filia ipsis inconsultis, vel nolentibus, nuptias duxerit contrahendas, eandem de bonis suis dotare minimè teneantur.

Fuero único.—*Concordias en Censales de expulsion, y reduccion de Censales Concegiles.—Año* 1626.

La expulsion de los nuevos convertidos, que por mandado del Rey Don Felipe nuestro Señor (de buena memoria) se hizo en el presente Reyno, en el año mil seyscientos y diez, ha causado grande menoscabo en los Censales, que estaban obligados, los Concejos de los dichos nuevos convertidos, á solas, ó con otros Concejos de Lugares de Señorio, cuya paga corria, y corre por cuenta de las dominicaturas, y de los Señores de dichos Lugares. Lo cual obligó á su Magestad á poner, y nombrar Comissarios, constituyendo, y haziendo una junta de Concordias, para ajustar entre los Señores, y los acrehedores, y Censalistas, la forma que podria haver, para pagar los dichos Censales. Y por que aunque desde entónces acá se han hecho diversas Concordias, y aquellas no han sido durables,

ni para su cumplimiento ha havido suficientes fuerças, de que se ha seguido grande daño á la una, y otra parte: desseando como es justo reparar lo sobredicho, y prevenir de remedio. Su Magestad, y en su real nombre, el Excelentíssimo Conde de Manterrey, de voluntad de la Corte, y quatro Braços de aquella, estatuye, y ordena, que todos los Censales cargados sobre Concejos de nuevos convertidos, á solas, ó en compañía de Christianos viejos, ó con otros de Señorio, cuya paga corre por cuenta de la Dominicatura, y de los Señores de dichos Lugares. A saber es, los que hasta agora han hecho, y tratado Concordias por expulsion, ó han sido reputados por lugares de expulsion, aunque en ellos junto con los nuevos convertidos estén obligados, lugares de Christianos viejos del mismo Señor, los quales Censales estuvieren cargados á menos de veynte mil por mil, se hayan de reduzir, y reduzgan, como se reduzen para de aquí adelante, las pensiones dellos, á razon de veynte mil por mil, para que todos cobren igual pension, segun la cantidad que huvieren dado de propiedad de sus Censales. Y la sobredicha reducion no haya de tener efecto en los Censales, en los cuales haya dichas Concordias, por todo el tiempo que aquellas duraren. Ni tampoco se entienda en los otros, que no hay hechas Concordias, hasta que estén hechas, y efectuadas las que de nuevo se han de hazer, como abaxo se dispone.

Otrosi, que de aquí adelante quede extinta, y disuelta la dicha junta de Concordias, y extinto y acabado el oficio de los Comissarios dellas, que hasta aquí ha havido. De tal manera, que de aquí adelante, no las haya, ni pueda haver, ni por su cuenta, y órden se hayan de tratar, ni resolver las cosas, sino en la manera infrascrita.

Otrosi, estatuye y ordena, que para hazer de aquí adelante las Concordias de los dichos Censales de expulsion, arriba mencionados (y no otros) los Señores de dichas casas, y los Censalistas, tengan obligacion de juntarse en la Ciudad de Çaragoça, y tratar de hazer sus Concordias, declarando en ellas, qué cantidad y en qué forma se han de cobrar en cada un año, de las pensiones de dichos Censales, y créditos, y todo lo demás perteneciente, que convenga á dichas Concordias. Y esto dentro tiempo de ocho meses, contaderos desde el dia de la celebracion del Solio de las presentes Cortes en adelante. Y todo lo que en cada una de dichas Concordias

(dentro de dicho tiempo) acordaren, y resolvieren, mediante acto, de tres partes de Censalistas de la dicha Casa, las dos en numero de personas, y cantidad de dinero, con voluntad del señor de la mesma Casa, se haya de hazer, y cumplir, y tengan obligacion de passar por ello todos los Censalistas, y acrehedores, y señores de dichas Casas, y sucessores de los unos, y de los otros respectivamente, hasta las primeras Cortes. Y las sobredichas Concordias tengan la misma fuerça, y valor, que si la Corte general y quatro Braços della, por acto de Corte, las huvieran concedido, y otorgado, y sean havidas por tal. Y en caso, que los dichos Censalistas, ó las dos partes de tres, en numero de personas, y cantidad de dineros, y el señor de la dicha Casa, no resolvieren y acordaren la dicha Concordia, como dicho es, dentro del tiempo de los dichos ocho meses, en dicho caso, dentro tiempo de un mes, contadero del ultimo dia, que dichos ocho meses hauran fenecido, sin tener que hazer intima, ni requisicion alguna, el señor, y señores de dichas Casas respectivamente tengan obligacion de nombrar quatro personas, que ninguna dellas sea el mismo señor, ni hijo, ni inmediato sucessor suyo en aquella, ni criado domestico, ni vasallo suyo. Y los dichos Censalistas, si quiere de las tres partes las dos en numero de personas, y cantidad de dinero, la tengan tambien de nombrar otras quatro personas, que no sean Censalistas, ni criados suyos, que todos residan en la Ciudad de Çaragoça, para declarar, hazer y determinar la dicha Concordia. Y en caso, que el Señor, ó Censalistas dentro del dicho mes no nombraren las dichas personas, como dicho es, en dicho caso, y por todo el dicho tiempo, la parte que haurá nombrado sus quatro personas, dentro de quinze dias inmediate siguientes, pueda nombrar y nombre otras quatro personas, en lugar de las que la otra parte haurá dexado de nombrar, que tambien sean libres de las dichas, y mesmas excepciones. Las quales dichas ocho personas, assi nombradas por las partes, ó por la una dellas, en sus casos respective, como dicho es, ante todas cosas hayan de jurar, y juren, en poder de Juez competente por Dios, y en animas suyas, y recibir sentencia de excomunion, en la forma acostumbrada, de que se hauran bien, y fielmente en la dicha declaracion que hicieren, y que procederan con toda rectitud, postpuesto todo amor, y soborno: y que no reci-

biran, ni hauran recibido de ninguna de las partes, ni de otro por ellas, por si, ni por interpositas personas directa, ni indirectamente cantidad, ni cosa alguna, mas de lo que por sus trabajos se podran tassar, conforme quedará abaxo declarado. Las quales dichas ocho personas dentro tiempo de dos meses continuos, contaderos del dia que les fuere intimada la dicha nominacion, siquiere del dia de la ultima de dichas intimas, puedan tratar, hazer, y declarar la dicha Concordia, y la cantidad que conforme á ella, los Censalistas, y acrehedores hauran de cobrar de sus Censales y creditos, y la forma, y en los tiempos que se hauran de pagar, y todo lo demas conviniente, y necesario para su cumplimiento, con sus incidentes, y dependientes, annexos, y connexos. Y todo lo que por las dichas ocho personas conformes, dentro del dicho tiempo fuere concordado, proveydo, y declarado, se haya de hazer, y cumplir, y tengan obligacion de haver de passar por ello, todos los Censalistas, y acrehedores del Señor de la dicha Casa, y de los sucessores de los unos, y de los otros, hasta las primeras Cortes. Y lo sobredicho haya de tener, y tenga la misma fuerça, y valor, que si fuera Acto de Corte, y sea havido por tal. Y en caso, que las dichas ocho personas dentro de dicho tiempo, no se concordaren, ni proveyeren, ni declararen la dicha Concordia (como dicho es) aquellas, ó la mayor parte dellas, dentro de quince dias continuos, contaderos del dia que huvieren fenecido los dos meses, en presencia de un Notario del número de Çaragoça, tengan obligacion de poner en una bolsa todos los nombres, ó redolinos de los Lugartinientes de la Corte del Justicia de Aragon (actu exercientes) y de los demas, que estan inseculados en las bolsas de dichos Lugartinientes, en virtud de los Fueros hechos en las presentes Cortes, y de dicha bolsa mediante un niño de edad de diez años, poco mas, ó menos, hayan de sacar por suerte, uno de dichos redolinos, para que la persona cuyo nombre se hallare en dicho teruelo, ó redolino (como aquella no sea Censalista de la dicha Casa, ni tal en quien concurra alguna sospecha foral) haya de ser y sea tercero para decidir, y determinar la diferencia, que entre las dichas ocho personas haurá, y se ofrecerá. Y si fuere Censalista, ó sospechoso de la manera arriba dicha, hayan de passar, y passen á extraccion de otro de dichas bolsas tantas vezes quantas el electo sea Censalista, ó sospechoso, hasta que sor-

tee uno, que no lo sea: y dichas sospechas las haya de proponer, y provar la parte que las huviere dado ante el mismo Notario del numero, dentro de ocho dias despues de su extraccion. Y si dentro de aquellos no se propusieren, ni probaren dichas sospechas, quede por persona habil, y no las puedan proponer despues: las quales sospechas haya de conocer, y juzgar el Justicia de Aragon que es, ó por tiempo será: y en falta suya el Lugartiniente mas antiguo de su Corte. Y en caso, que los Lugarestinientes fuessen interessados, ó en las bolsas de los Lugarestinientes no huviere persona habil para poder sortear: en dicho caso las ocho personas nombradas por las partes, hayan, y puedan elegir, y nombrar otros diez y seys Letrados, los quales puestos sus nombres en sus redolinos, y en una bolsa se hayan de sacar, y hazer extraccion de uno, el qual assi extracto ha de quedar nombrado con dichas ocho personas, para hazer la dicha Concordia. Y ante todas cosas, esté obligado de prestar el mismo juramento en poder del dicho Notario del numero, y recibir sentencia de excomunion, de la misma manera, que las ocho personas. El qual junto con aquellas tenga obligacion de ver ajustar, pronunciar, y declarar la dicha Concordia dentro tiempo de un mes, contadero desde el dia, que al dicho Lugartiniente assi extracto de dicha bolsa, le fuere intimada la dicha su nominacion, y extraccion del dicho redolino. El qual dicho Lugartiniente extracto, dentro de dicho tiempo, tenga obligacion de pronunciar, y declarar sobre ello, so pena de oficial delinquente en su oficio. Y todo lo que por el dicho Lugartiniente extraccto, junto con las dichas ocho personas, ó con la mayor parte de los nueve, dentro de los dichos tiempos, será concordado, pronunciado, y declarado, el Señor, y los Censalistas, y acrehedores de la dicha Casa, y los sucessores de los unos, y de los otros, tengan obligacion de hazer cumplir, y passar por ello, hasta las primeras Cortes, hasta las quales tan solamente, haya de durar, y dure la dicha Concordia, y declaracion, y su entera execccion, y cumplimiento: la qual haya de tener, y tenga la misma fuerça, y valor, que si fuera Acto de Corte, y sea havido por tal.

Otrosi, porque en algunas de las dichas Casas de Concordias de expulsion de nuevos convertidos, tienen hechas sus Concordias, entre los Señores, y Censalistas de dichas Casas: unas temporales, y

otras perpetuas. Y se entiende que algunos de los dichos Señores, ó Censalistas, tienen quexa, que las dichas Concordias les han sido, y son de notable daño, y perjuyzio: pretendiendo que hay justa causa para haverse de deshazer, y recindir, y que se hagan otras de nuevo perpetuas, hasta las primeras Cortes. Y es justo, que el dicho daño, y perjuyzio se enmiende, y repare, como sea de razon, y justicia, mediante declaracion de personas bien entendidas, desinteresadas, y sin sospecha. Estatuye, y ordena, que para en caso que alguno, ó algunos de los dichos Señores, ó todos los Censalistas, ó la mayor parte de las dichas sus Casas respective, alegaren, y pretendieren, que en las dichas Concordias, que hasta aqui estan otorgadas, han tenido, y tienen daño, ó perjuyzio considerable, aquel se haya de averiguar, y decidir dentro de los mismos tiempos, y por las mismas personas, y de la misma forma y manera, que en el precedente capitulo esta dispuesto, y declarado, para hazer las nuevas Concordias, ajustandose primero (si pudieren) entre el Señor y Censalistas: y no lo haziendo assi, pasando á los demas medios en el precedente capitulo otorgados. De manera, que en esto, en los tiempos, y en lo demas en todo, y por todo se guarde el mismo orden, que en el precedente capitulo está dispuesto. Y todo lo que assi fuere declarado, y determinado, y la Concordia, ó Concordias, que de nuevo se haran, hayan de durar, y duren hasta las primeras Cortes, si ya las partes no se convinieren en mas ó menos tiempo. Y que las tales declaraciones, y Concordias, que se otorgaren, y hizieren de nuevo, tengan el mismo efecto, que si fueran Actos de Corte. Con esto empero, que entretanto que no se haze la nueva Concordia, se haya de cumplir, y corran las Concordias que hasta agora estan hechas, de la forma y manera, que en aquella se contiene. Y porque no es justo, que en caso que no haya hechas Concordias, en alguna, ó algunas de las dichas Casas, ó las ya hechas, hayan fenecido dexen de cobrar sus rentas, assi los Señores, como los Censalistas respective, en el medio tiempo que se hazen, y assientan las Concordias por las personas nombradas, como dicho es. Estatuye, y ordena assi mesmo, que en el dicho medio tiempo, tenga la administracion de la hazienda, y rentas de la dicha Casa, y Concordia, el Señor, ó los Censalistas: á saber es, aquel dellos, por cuya cuenta la dicha administracion entonces corriese, dando

empero el que le administrare (ora sea el Señor, ora los Censalistas) fianças suficientes, y á contento de la otra parte, de pagar, y cumplir lo que por las ultimas Concordias, que hauran fenecido, se les acostumbraba pagar, al Señor, y Censalistas respective, en los tiempos, y de la manera en aguellas expresados.

Otrosi, que aunque en algunas Casas de lugares de expulsion, tengan hechas Concordias temporales, en las cuales, y lo en ellas contenido, no les parezca á ninguna de las partes, haver perjuyzio, que obligue á alterarlas, ni mudarlas. Estatuye, y ordena, que puedan las dichas partes, y tengan obligacion, de acordar y concertar nueva Concordia, para quando feneciere la que tienen hecha, guardando el orden, y forma arriba dichos, si luego querran hazerla, y sino començando á correr los tiempos para hazerla desde el dia que feneciere, y acabare la dicha Concordia, la cual puedan hazer, assi los Señores, como sus mismos lugares, que hauran padecido expulsion.

Otrosi, dispone, estatuye, y ordena, que hechas y acordadas las dichas Concordias, en los tiempos y de la manera arriba dicha, en las dichas Casas, y Lugares de expulsion, las cantidades, y cosas, que por dichas Concordias quedaren, y estaran assentadas, y declaradas, se han de poder cobrar, en los tiempos, y de la manera, que por dichas Concordias quedare declarado, executando los dichos Censales privilegiadamente, sin tener que hazer fe de la dicha Concordia, sino solo alegar la sustancia della: y esto de la manera, que antes que huviera expulsion, y Concordia se podia hazer.

Otrosi, por cuanto es justo, que los trabajos, que las dichas ocho personas, y Lugartiniente extracto, tuvieren en hazer las dichas Concordias, y atajar las dichas diferencias, queden en algo remunerados, les quede, y tengan facultad, las dichas ocho personas, y Lugartiniente extracto de poderse tassar á sí mismos, y al Notario, que hiciere la dicha Concordia, y trabajare lo concerniente á ella, por sus trabajos, lo que les pareciere, como no exceda (lo que á cada uno dellos se les tassare) de veynte y cinco libras Jaquesas por cada una de las dichas Concordias, que hizieren, ó cuyas dificultades declararen, pagaderas dichas cantidades de la massa comun de cada una de dichas Concordias, que huvieren hecho respective.

Otrosi, que las ocho personas que respectivamente seran nom-

bradas por el Señor, y Censalistas, y cada una de aquellas, tengan obligacion de aceptar el dicho oficio, y hazer la declaracion, que por el presente Fuero, siquiere Acto de Corte se les comete, sopena de que no aceptando, ó no declarando en la manera, y dentro el tiempo arriba dicho (ipso facto) queden privados, y desinseculados, de todos los oficios del Reyno, y de la Ciudad de Çaragoça en que estuvieren inseculados. Y constando que hauran rehusado de aceptar, ó que no huvieren pronunciado, como está dicho, los Diputados del Reyno, y los Jurados, Capitol, y Consejo de la Ciudad de Çaragoça respectivamente, tengan obligacion de sacar de las dichas bolsas los redolinos de los tales, que hauran dexado de aceptar, ó pronunciar, de la manera arriba dicha. Y para instarlo, sea parte legitima, el Señor, ó cualquiere de los Censalistas. Y en caso de impedimento legitimo de alguna, ó algunas de las dichas ocho personas, que respectivamente seran nombradas por el Señor, y Censalistas, pueda la parte que huviere nombrado aquel, ó aquellos que legitimamente estuvieren impedidos, nombrar otros tantos en su lugar, respectivamente, con las mismas condiciones arriba dichas.

Otrosi, estatuye, y ordena, que durante las dichas concordias hechas, ó que se haran, los Concejos de dichos Lugares, no puedan hazer cargamientos algunos de Censales, aunque sea interviniendo el Señor de aquellos, exceptado en caso, que á los tales Señor, ó Señores, y á las dos partes conformes de los tres por los Censalistas de la tal casa, ó lugar les pareciere lo contrario, para la subencion de alguna necessidad, que en dicho tiempo se podria ofrecer. Con esto empero, que dichos cargamiento, ó cargamientos, no se puedan hazer á menos de veynte mil, por mil. Y exceptando tambien aquellos Censales, que constare haver comprado el Señor, de los que estavan cargados sobre los mismos Lugares, los quales puedan cargarse de nuevo sobre los mismos Lugares, sin que sea necessario consentimiento alguno de los Censalistas, luyendo empero, y cancellando legitimamente los primeros cargamientos, y no excediendo en las cantidades, los Censales nuevamente cargados, ó los que seran luidos. *Exceptando tambien los Censales para las Dotes de las hijas de los Señores, que conforme á Fuero tienen obligacion* de dotarlas.

Otrosi, finalmente el dicho Excelentissimo Conde de Monterrey, en nombre de su Magestad, de voluntad de la Corte, y quatro Braços della, estatuye, y ordena, que todos los Censales, que hasta hoy estan cargados, en, y sobre qualesquiere Universidades, y Concejos del presente Reyno, assi Realencos como de Iglesia, y otros qualesquiere Concejos, que esten cargados, á menos de veyne mil, por mil, se reduzgan y queden reducidas las pensiones dellos, y su cobrança á razon de veynte mil, por mil. Y que de aqui adelante no se puedan cargar Censales, sobre Concejos, ni Universidades algunas, á menos cantidad de veynte mil por mil.

La obligacion de dotar los padres á las hijas no es extensiva á los hijos.—Así se deduce de la

Observancia L.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo cuarto, título segundo,—en las palabras: «nam aliàs ut filii non possunt compellere patrem ad dotandum eosdem,» etc.

En falta de otra clase de bienes podia dotarse con vinculados; pero en este caso, sólo podrá consistir la dote en 12000 ducados, respecto de las ocho casas principales de Aragon, y si excediese de dicha suma, el exceso no tendrá validez alguna.—Así se deduce del

Fuero VIII.—*De iure dotium,*—citado en el capitulo cuarto, título segundo,—en las palabras: «statuymos y ordenamos que qualquiera hacienda vinculada que fuese cargada por el possessor della,» etc.

Los padres pueden hacer donacion á sus hijos cuando contraigan matrimonio, sin que tengan obligacion de colacionar cuando se reparta entre todos la herencia paterna.—Así lo dispone la

Observancia I.—*De donationibus.*

Observatur, quod perentes dare possunt filio quando contrahit matrimonium, secundùm usum Aragonum, plures hæreditates, vel

plura bona, et valebit illud donum: et hoc non obstante habebit partem in aliis bonis parentum, nec tenetur facere collationem suo casu cùm aliis fratribus.

El cónyuge viudo puede dar de los bienes comunes al hijo que se casa tanto como ambos cónyuges dieron á otro hijo con el mismo motivo, con tal de que para los demás hijos quede poco más ó ménos una cantidad de bienes igual á la en que consiste la donacion. — Así resulta de las disposiciones que siguen:

Observancia XII.—*De donationibus.*

Pater vel mater superstes potest dare filio vel filiæ communibus in casamento, et non aliàs de bonis suis, et coniugis mortui, unum vel plura dona mobilia, vel inmobilia tanti valoris parùm plus vel minùs quantum ambo noniuges dederant alteri filio vel filiæ in casamento in quo ipsum collocaverant: dum tamen tantum parùm plus vel minùs remaneat de bonis communibus, quod possit dari in casamento cuilibet ex filiis, vel filiabus remanentibus, qui matrimonium non contraxerunt.

Observancia XV.—*De iure dotium.*

Si vir et uxor maritaverint aliquos filios, vel filias, et dederint eis vel ei axovarium quando contraxit matrimonium: posteà mortuo altero coniugum superstes benè poterit maritare filium vel filiam, quæ remansit ad coniugandum: et dare in axovario vel causa matrimonii de bonis communibus quantum vir et uxor dederant aliis quando matrimonium contraxerunt: vel aliquid plus vel minùs.

La mujer que comete adulterio pierde la dote, sin que en ningun tiempo pueda reclamarla.— Así lo dispone el

Fufro V.—*De iure dotium*, — citado en el capítulo cuarto, título segundo,—en las palabras: «Omnis mulier, quæ adulterium committit, dotes amittit.»

La mujer no pierde su dote por el crímen del marido. Así se deduce de las disposiciones siguientes:

FUERO VIII.—*De homicidio*,—citado en el capítulo sexto, título segundo,—en las palabras: «et specialiter sint salvæ sibi dotes æssignatæ secundum Forum,» etc.

OBSERVANCIA VIII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo sexto, título segundo,—en las palabras: «nec dotes suas, nec alia iura sua,» etc.

La dote que los padres hayan dado á su hija volverá á ellos ó sus sucesores, si la hija muriese sin sucesion, salvo el derecho de viudad.—Así resulta del contenido del

FUERO I.—*De successoribus ab intestato.*

JACOBUS II.—*Darocæ* 1311.

Cum secumdùm Forum antiquum quando pater vel mater dant aliqua bona alicui ex filiis, et ille filius sine liberis legitimis intestatus decedit, bona debent devolvi ad propinquiores, unde illa bona descendunt, ut inuit Forus antiquus *De rebus vinculatis:* et ad illam successionem ipsorum bonorum admittebantur fratres, vel aliis propinqui illius defuncti: parentibus, qui dictam donationem fecerant, prorsus exclussis: et hoc non erat consonum rationi. De voluntate et assensu totius Curiæ, ad declarationem et suppletionem dicti Fori antiqui, in perpetuum duximus statuendum. Ut de cætero, si filius, vel filia, cui facta fuerit donatio per suos parentes tempore matrimonii, vel etiam intervivos, mori contigerit sine liberis intestati, non ad germanos, vel ad alios propinquos, talis defuncti bona, sed ad patrem, et matrem, qui ipsa bona ei contulerunt, devolvantur. Si vero filius, vel filia, cui facta fuerit donatio, deccesserit, relictis filiis, intestatus, et illi filii similiter deccesserint intestati, vel infra etatem, bona prædicta donata si extiterint, ad avun vel aviam, qui dicta bona dederunt, si vixerint, allis exclusis, penitus revertantur.

TÍTULO IV.

TUTELA Y CURADORIA. (1)

CAPÍTULO PRIMERO.

TUTELA, SUS ESPECIES, PERSONAS Á QUIENES DEBE DARSE, REQUISITOS PARA DESEMPEÑARLA.

Considérase en Aragon como un deber del Estado el proveer de tutor al que con arreglo á la ley lo necesita.—Así lo determina el

FUERO II.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis:*

IOANNES REX NAVARRÆ LOCUMTENENS.—*Alcagniccii* 1436.

Officio del Señor Rey es proveyr á los pupillos constituidos en menor edad, que sus bienes les sean conservados. Por aquesto de voluntad de la dita Cort statuymos é ordenamos, que qualesquiere tutores, assi testamentarios como dativos, é otros qualesquiere de qualesquiere pupillos, é otros de menor edad: é qualesquiere curadores de qualesquiere locos, ó furiosos, antes que usen de los ditos officios, ó de algunos dellos, sian tenidos de jurar, é juren en poder del Iudge competente de haverse bien, é lealment en los ditos

(1) Téngase presente en todo el tratade de tutela y curadoría las disposiciones del tíulo tercero, segunda parte, de la ley de Enjuiciamiento civil.

sus officios: é de guardar el bien, proveyto, é utilidad de los ditos pupillos, ó menores de edat, locos, ó furiosos á qui, ó á sus bienes seran dados tutores, ó curadores: é evitarles todo mal é daño que puedan evitar. Assi mesmo sian tenidos fazer é fagan inventario de todos bienes de los ditos pupillos, menores de edad, locos, é furiosos. Empero que tal excepcion de no haver jurado, é no haver feyto inventario, no pueda seyer oposada, ó alegada contra los ditos tutores, ó curadores, ó alguno dellos, sino es por aquellos á qui seran dados, ó sus legitimos Administradores, ó sus herederos, ó successores. Y si tales tutores, ó curadores no faran los ditos inventarios, sobre los bienes mobles, ó estimacion de aquellos que se devia inventariar, se haya á estar á jura del pupillo ó de su heredero.

Conócense en Aragon dos clases de tutela, que son la testamentaria y la dativa, sin que tenga lugar nunca la legítima.-Así se desprende de las disposiciones que siguen:

Fuero II.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis.*—citado en este capítulo,—en las palabras: «Que qualesquiere tutores, assi testamentarios como dativos,» etc.

Observancia IX.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalaribiis.* Item, nullus admittitur ut tutor in iudicialibus causis nec in arbitriis nec etiam in extraiudicialibus, nec ad divissionem bonorum faciendam nisi forte datus fuerit tutor á Iudice, vel á testore.

Necesitan tutor en Aragon los varones ó hembras menores de catorce años que sean huérfanos de padre ó madre.—Así se desprende de las disposiciones que siguen:

Fuero II.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «Proveyr á los pupillos constituidos en menor edad,» etc.

Observancia única.—*De contractibus minorum,*—citada en el capítulo primero, título plimero,—en las palabras: «De consuetudine ètas minor est ustque ad XIV annos.»

Observancia única.—*De privilegio minorum, et maiorum absentium causa Republicæ*,—citada en el capítulo primero, título primero,—en las palabras: «Minores in Aragonia dicuntur si non habent completos XIV annos.»

Observancia I.—*De tutoribus, manumissoribus et cabeçalariis.*

Observatur, quod mortuo viro, vel uxore, filiis minoribus datur tutor ratione bonorum, quæ havent ex parte patris, vel matris defunctæ, et ille tutor erit si bonus inveniri poterit, ex parte illa unde bona descendunt vel proveniunt. Et si pater, et mater defuncti fuerint quandoque dantur duo tutores, unus ex parte patris in bonis paternis, et allius ex parte matris in bonis maternis.

Si la mujer es nombrada tutora de sus hijos en el testamento del marido, no pierde la tutela por pasar á segundas nupcias, á no ser que el marido disponga otra cosa en el testamento, y lo mismo sucede respecto del marido.—Dispónelo terminantemente de este modo el

Fuero III.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus; spondalariis, et cabeçalariis*,—citado en el capítulo segundo, título tercero,—en las palabras: «La muller tutriz relicta de sus fillos en el testament, ó codicillo de su marido, puede administrar la tutela aunque se case.»

El Juez competente, siendo requerido, debe nombrar tutor al menor que lo necesite y no le tenga, ya sea póstumo ó nacido, debiendo recaer la eleccion en un pariente por la parte de donde provengan los bienes.—Así lo dispone el

Fuero IV.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis.*

Carolus I.—*Montisoni* 1533.

Assi mismo su Magestad de voluntad de la Corte statuece, y ordena, que qualquiere Juez competente pueda, é haya de dar, siendo

requerido, tutor y curador idoneo, y sufficiente, pariente de donde los bienes descienden, si los hoviera, al posthumo, y á sus bienes, antes de ser nascido, assi, y segund de Fuero se puede, y deve dar al hijo nascido: y se guarde en la misma creacion lo mismo que en los nascidos: y esto haya lugar en los que deude adelante se concebiran.

En el caso de que un menor quede huérfano de padre y madre, deberán nombrarse dos tutores, uno para los bienes que procedan del padre y otro para los que procedan de la madre, debiendo elegirse de entre los parientes de donde los bienes provengan.—Así lo dispone la

Observancia I.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «Et si pater, et mater defuncti fuerint quandoque dantur duo tutores,» etc.

Tres son los requisitos que exige la ley Aragonesa al tutor para desempeñar su cometido: juramento, fianza é inventario.—Así se desprende de las disposiciones que continúan:

Fuero II.—*De tutoribus, curatoribus, monumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «siam tenidos de jurar, é juren en poder del Judge,» etc., y en las de: «Assi mesmo siam tenidos de fazer, é fagan inventario de los ditos pupillos,» etc.

Observancia III.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis,*—citada en el capítulo segundo, título tercero,—en las palabras: «illi tutores habent iurare. quod benè et legaliter pro posse suo administrabunt bona pupilli, et eum nutrient, et tenebunt, et debent dare fideiussores res pupilli salvas fore.»

CAPÍTULO II.

CURADURÍA, SUS CLASES, PERSONAS QUE NECESITAN CURADOR, REQUISITOS PARA DESEMPEÑAR ESTE CARGO.

Solamente se dan curadores en Aragon á los insensatos, á los pródigos que padezcan tontería é insensatez y á los menores de catorce años que no teniendo tutor hayan de litigar.—Así se dedúce de las siguientes disposiciones:

Fuero II.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis,*—citado en el capítulo primero de este título,—en las palabras: «é qualesquiere curadores de qualesquiere locos,» etc.

Observancia II.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis.*

Item observatur, quod si minor qui tutorem non habet, causam habeat contra alium, vel alius contra eum Iudex ex officio suo dat ei curatorem ad causam qui curator habet iurare, quod bene et legaliter pro posse suo ducat causam.

Oaservancia VII.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis.*

Item, de consuetudine Regni non datur curatur alicui qui devastet aut dissipet bona sua nisi alias fuerit stultus, et insenatus.

Pueden ser los curadores testamentarios y dativos, para los bienes y *ad litem*.—Así se desprende de las disposiciones que siguen:

Fuero II.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis*,—citado en el capítulo primero de este título,—en las palabras: «é qualesquiere curadores de qualesquiere locos, ó furiosos,» etc.

Observancia II.—*De tutoribus, manumissoribus et cabeçalariis*,—citada en el presente capítulo,—en las palabras: «quod si minor qui tutorem non habet, causam habeat contra alium, vel alius contra eum,» etc. (1)

CAPÍTULO III.

DISPOSICIONES COMUNES Á LA TUTELA Y CURADURÍA.

Discernido el cargo de tutor ó curador puede cualquiera de ellos nombrar procurador aun ántes de la contestacion del litigio.— Así lo dispone la

Observancia VIII.—*De tutoribas, manumissoribus, et cabsçalariis*.

Item nota, quod de Regni consuetudine tutor, curator, et spondalarius possunt constituere procuratorem etiam ante litem contestatam.

(1) Los requisitos para desempeñar el cargo de curador son los mismos que se exigen para desempeñar la tutela, y las disposiciones referentes á esta son aplicables á la curaduria. Empero el curador para pleitos, si bien necesita el nombramiento del juez prévio el juramento correspondiente, no se le obliga á prestar fianza ni á hacer inventario.



No pueden vender el tutor ni el curador ninguna cosa inmueble del pupilo sin la autorizacion judicial correspondiente, siendo nula la venta que se ultimase sin ese requisito (1). — Así se dispone por la

Observancia VI.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis.*

Item observatur, quod tutores non possunt vendere bona inmobilia pupillorum sine auctoritate Iudicis, et Iudex debet cognoscere si necessario bona debent vendi antequam præstet suam auctoritatem, aliàs venditio facta per tutorem non tenet.

En el caso de haberse despachado mandamiento de embargo contra los bienes del pupilo, el tutor debe designar los bienes en que el embargo se ha de practicar, y si no quisiera señalarlos, se ejecutarán los suyos, salvo cuando manifestase que el pupilo no tenia bienes. — Así lo dispone la

Observancia IV.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis.*

Si tutor fuerit contumax, cùm sibi mandatur quod assignet bona pro executione rei iudicatæ, vel casu consimili, debet fieri executio in bonis propriis ipsius tutoris, nisi dicat se non habere bona pupilli.

Cuando los tutores no hayan jurado ni hecho inventario, no puede alegarse la falta de este requisito sino por los pupilos ó sus legítimos administradores. — Dispónelo terminantemente el

Fuero II.— *De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis*,—citado en el capítulo primero, título cuarto,—en las palabras: «Empero que tal excepcion de no haber jurado,» etc.

(1) Veáse además sobre esto el Tit. XIII, 2.ª parte de la ley de E. C.

En el caso de que el tutor no hiciera inventario, tiene que entregar al pupilo ó á su heredero los bienes que éstos jurasen le correspondian al pupilo.—Así se deduce del

FUERO II.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis.*—citado en el capítulo primero de este título,—en la palabras: «E si tales tutores, ó curadores no farán los ditos inventarios,» etc.

Los tutores y curadores pueden ser removidos de sus cargos cuando se les acuse y pruebe que son malos administradores y cuando tengan que ausentarse por cualquiera causa á un punto desde el cual no puedan atender á la administracion de la tutela y curaduría.—En ambos casos se nombrará otra persona por el Juez que desempeñe tales cargos.—Así se dispone por la

OBSERVANCIA V.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis.*

Item observatur, quod si tutor accusatur de mala administratione, et probatur mala administratio, potest removeri ad administratione. Idem etiam si tutor habet recedere de terra, vel ratione officii, vel alia de causa non potest intendere circa administrationem tutelæ, potest per Iudicem removeri, et alius debet dari tutor de Regni consuetudine, veruntamen pendente accusatione, si petatur suspendi, primò debet Iudex videre, et se certificare an habeatur suspectus in administratione, et tunc debet suspendi.

Si mientras se sustancia la acusacion de mal administrador se pidiera la remocion del tutor ó curador, el Juez debe enterarse de si existen méritos para considerarlo sospechoso, y en caso afirmativo, debe acordar la remocion durante la sustanciacion del expediente.—Así se dispone por la

OBSERVANCIA V.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «veruntamen pendente accusatione, si petatur suspendi,» etc.

Está prohibido á los mayores de catorce años y menores de veinte hacer contratos con sus tutores para que éstos se liberten de la responsabilidad que hayan podido contraer en el desempeño de la tutela, á no ser que dichos contratos se hicieran con intervencion de los dos parientes más próximos del pupilo por la parte de donde descienden los bienes y con la correspondiente autorizacion judicial.—Así lo dispone el

FUERO ÚNICO.—*De liberationibus, et absolutionibus, tutoribus, per minores faciendis.*

PETRUS II.—*Cæsaraugustæ* 1348.

Ad removendas fraudes et deceptiones, quæ frequenter per tutores pupillis, quorum fuerunt tutores fiunt, et fieri consueverunt. Statuimus et ordinamus, quod de cætero pupilli, qui tutores habuerint, etsi quatuordecimum annum ætatis suæ compleverint, tutoribus, qui tutellas ipsorum gesserunt, et bona ipsorumt administrarunt, non possint facere quitationem, liberationem, nec absolutionem, nec aliquem alium contractum, perquem qui tutores fuerunt, possint setueri, quousque dicti pupilli vicessimum aunum suæ ætatis compleverint. Verumtamen dicti pupilli, posquam quatordecimum aunum suæ ætatis attigerint, de consilio duorum bonorum, et legalium parentum, et proximorum pupilli ex parte illa, unde bona descendunt, et cùm auctoritate Iudicis, id facere, et non aliàs, possint.

TÍTULO V.

DE LA AUSENCIA.

CAPÍTULO PRIMERO.

AUSENCIA EN GENERAL.

Si algun aragonés se ausentase del Reino dejando apoderado que administre sus bienes, deberá respetársele en dicho cargo; á no ser que hayan trascurrido diez ó más años de ausencia, en cuyo caso los hermanos ó parientes que hayan de heredar los bienes del ausente, pueden solicitar del Juez del lugar que les entregue dichos bienes, y así deberá éste hacerlo siempre que den los parientes fianzas bastantes de no desprenderse de dichos bienes y rindan cuentas de su administracion cuando el ausente se presentare.—Así lo dispone el

FUERO ÚNICO.—*Ut fratres, vel propinqui absentis á Regno Aragonum per decem annos recuperare valeant bona ipsius absentis à Procuratore per ipsum ante constituto.*

PETRUS II.—*Cæsaraugustæ* 1349.

Statuimus, ac etiam ordinamus, de assensu, et voluntate totius Curiæ supradictæ, quod si aliquis recedens á Regno Aragonum per decem annos continuos vel ultra, absens fuerit ab eodem, et in

recessu suo Procuratorem constituerit, cui committat bona sua administranda: transsactis dictis decem annis, frater, aut fratres eiusdem absentis, aut consanguinei ad quos bona ipsius absentis de Foro pertinerent: ipsis fratribus, vel germanis, aut consanguineis prædictis offerentibus fidanciam, vel fidancias idoneas coram ordinario sub quo bona prædicta constituta existant, de non alienandis bonis ipsis, et quod absens si redierit, rationem habebit de administratione bonorum ipsorum: recuperare valeant á dicto Procuratore bona dicti absentis, de quibus supra fecimus mentionem: ad quod dictus Procurator per odinarium distringi debeat, et compelli.

Si el ausente es casado y no deja administrador especial de sus bienes, la mujer es la que desempeña este cargo.—Así se dispone por la

OBSERVANCIA XXVII.—*De iure dotium.*

Item, viro absente, uxor administrat, tenet, et regit bona viri, nisi ipse alium ad prædicta specialem fecerit procuratorem.

CAPÍTULO II.

AUSENTES EN SERVICIO DEL ESTADO.

Como que en Aragon no se conoce la restitucion *in integrum*, los ausentes en servicio del Estado, lo mismo que los menores, se conservan ilesos por fuero.—Así lo disponen las siguientes observancias:

OBSERVANCIA IV.—*De privilegio absentium causa Reipublicæ.*

De Foro non habemus restitutionem in integrum, sed minor XIV annis, et absens causa Reipublicæ: ipso Foro servantur illesi.

Observancia única.—*De contractibus minorum*,—citada en el capítulo primero, título primero,—en las palabras: «Idem in absentibus causa reipublicæ.»

Observancia única.—*De privilegio minorum et maiorum absentium causa Reipublicæ*,—citada en el capítulo primero, título primero,—en las palabras: «idem de absentibus causa Reipublicæ.»

Al ausente en servicio del Rey ú otro príncipe no puede reclamársele el cumplimiento de obligacion alguna durante la ausencia y hasta diez dias despues de su vuelta.—Así lo dispone el

Fuero único.—*De Privilegio absentium causa Reipublicæ.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Secundum approbatam consuetudinem, et antiquum Forum Aragonum nullus Çalmedina, aut alius Baiulus potest, nec debet distringere, aut gravare aliquem hominem pro aliquo debito, quod debeat, nec pro aliqua fidancia, quandiu fuerit cum Rege in hoste, sive exercitu, vel cum alio Principe: nec etiam infra decem dies postquam fuerit reversus ad suas casas: nec fidancia illius qui fuerit in hoste, ut dictum est, compellatur infra dictum tempus.

El privilegio de que acabamos de hablar no tendrá efecto, cuando el ausente, ántes de marchar á la guerra, dejase el pleito comenzado, ó cuando la obligacion constase en instrumento de depósito.—Asì se desprende de las siguientes disposiciones.

Observancia II.—*De Privilegio absentium causa Reipublicæ.*

Antiqui Foristæ interpretati fuerunt cap. primum huius tit. qui dicit quod absens causa Reipublicæ, non tenetur litigare, nec eius fideiussor: quod locum habet in causis incipiendis, et non in iam receptis: si enim, incepta causa, quis vadat in hostem non excusatur quin habeat litigare, vel dimittere Procuratorem,

Observancia III.—*De privilegio absentium causa Reipubliquæ.*

Item nota, quod si aliquis est obligatus cum instrumento depositi, et iverit in viagio contra Sarracenos, viagium eum non excusat: quin teneatur satisfacere illi, cui est modo prædicto obligatus.

Sin embargo de todo lo expuesto en el presente Capítulo, puédense embargar toda clase de bienes al deudor ausente para que no se distraigan; pero no podrán venderse miéntras dure la ausencia.—Así lo dispone la

Observancia XX.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum*

Itelligendum est, quod homines pro domino Rege vel eius mandato sint in cavalgada vel exercitu cum aliis. Sed tamen contra dictum Forum servatur, quod emparantur bona mobilia et testantur debita, non tamen pignorantur: et potest fieri empara hæreditatum ad hoc, ut non distrahantur.

APÉNDICE 1.º

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO

RESPECTO DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN EL LIBRO PRECEDENTE.

La doctrina de que la dote confesada no tiene fuerza más que para perjudicar al marido, sólo puede entenderse generalmente admitida y legal cuando haya motivo fundado para creer que la confesion se hizo en perjuicio de terceros interesados. (Sent. 26 Mayo 1857. Tomo 72 de la Colec. Leg.)

Segun los Fueros y Observancias de Aragon sólo tiene lugar el derecho de viudedad en los bienes sitios ó raices, pero no en los muebles. (Sent. 24 Marzo 1859. Tomo 79 de la Colec. Leg.)

Por recomendables que sean las Ordenanzas de Madrid como reglas facultativas, no pueden equipararse en Aragon á una ley expresa como lo es una Observancia ó Fuero vigente, no pudiendo en semejante caso fundar el recurso de casacion en las citadas Ordenanzas cuando se hallan en oposicion á las disposiciones forales. (Sent. 14 Mayo 1861.)

Que si bien por Fuero de Aragon el cónyuge sobreviviente tiene el usufructo en los bienes inmuebles del cónyuge premuerto, está en el deber, para que este de-

recho se le conceda, de justificar cuántos y cuáles son los bienes. (Sent. 19 Mayo 1863.)

Es un principio de derecho consignado en varias disposiciones forales de Aragon, que la mujer casada no puede contratar, ni en ninguna manera obligarse sin permiso del marido, á no ser en ciertos casos y con determinadas solemnidades. (Sent. 20 Mayo 1863.)

La circunstancia de. vivir separados los cónyuges por mútuo convenio, cualesquiera que sean las transacciones y acomodamientos entre ámbos, no altera la condicion de la mujer, la que está incapacitada para enajenar sus bienes sin licencia de su marido. (Sent. 20 Mayo 1863.)

La Observancia 39 de *jure dotium*, en la que se consigna accidentalmente la facultad que la mujer tiene para enajenar sus bienes dotales, es correlativa con la 1.ª del mismo libro que le autoriza para hacer dicha enajenacion en favor de su marido; si bien con la concurrencia al acto de los parientes más cercanos de la misma. (Sentencia 20 Mayo 1863.)

Los Fueros de Aragon prohiben al marido y á la mujer la enajenacion de los bienes inmuebles dotales en perjuicio de los derechos de su consorte. (Sent. 20 Mayo de 1863.)

Segun la legislacion aragonesa, la mujer no puede cobrar ni condonar sus créditos sin permiso del marido, aunque sean anteriores al matrimonio. (Sent. 20 Mayo de 1863.)

La sentencia que niega la eficacia de unas capitulaciones matrimoniales para el efecto dado de que un litigante pretende utilizarlas, no desconoce la aptitud legal de los menores para celebrar capitulaciones matrimoniales, y por consiguiente para contraer válidamente con arreglo al Fuero de Aragon. (Sent. 30 Setiembre 1863.)

La declaracion hecha por el marido en capitulaciones matrimoniales, segun el Fuero de Aragon, concediendo á su mujer viudedad universal en todos sus bienes, y facultándole, dado el caso que no pudiera vivir en armo-

nía con el heredero, para separarse de la compañía de este y tomar un cuarto en la casa de su habitacion, con otros bienes, debe considerarse hecha exclusivamente en beneficio de la viuda, á quien se concedió ese derecho, siendo ella por consiguiente quien puede ejercitarlo y no el heredero, á no habérsele reservado expresamente esta facultad; y la sentencia que concede este derecho al heredero sin haberse consignado en la escritura de capitulacion matrimonial, infringe el principio «*standum est cartæ,*» las Obs. 16 y 24 de *Fide instrumentorum,* 1.ª de *Equo vulnerato,* 20 de *Probationibus faciendis cum cartæ* y el Fuero 4.º de *Testamentis.* (Sent. 10 Octubre 1863.)

Que si bien en Aragon corresponde al marido, constante el matrimonio, la administracion de la dote para levantar las cargas del mismo, cesando esta razon con el divorcio ó separacion legal concluye tambien la administracion de la dote; debiendo en semejante caso, con arreglo á las leyes 7.ª y 31, Tít. II, P.ª 4.ª, entregarse la dote ó donacion al cónyuge que debe haberlo ó á sus herederos. en lo cual están de acuerdo las legislaciones castellana y aragonesa, no ínfringiendo por lo tanto la sentencia que así lo determine ni las Observancias 1.ª *Ne virsine uxore,* 1.ª de *Rerum anotarum,* 26, 29, 33 y 53 de *Jure dotium;* ni el principio *Standum est castæ;* ni las Observancias *De equo vulnerato,* 4.ª de *Testamentis,* 24 de *Probationibus faciendis cum cartæ,* 16 de *Fide instrumentorum* y 7.ª y 18 de *Donationibus,* que determinan que cuando el Fuero no distingue no se debe distinguir. (Sentencia 18 Junio 1864.)

No se consideran infringidos el Fuero y Observancia única *De natis ex damnoto coitu,* cuando la Sala sentenciadora ha estimado que el hijo es natural apreciando las pruebas practicadas por las partes sobre filiacion, sin que contra esta apreciacion se haya cttado ley alguna infringida. (Sent. 4 Abril 1865.)

El inmediato sucesor de un mayorazgo adquiria por ministerio de la ley, al fallecimiento del poseedor, la po-

sesion civil y natural del mismo y trasferia á su mujer segun Fuero de Aragon, el derecho de viudedad. (Sentencia de 12 de Mayo de 1865.)

El artículo 16 de la ley de 19 de Agosto de 1841 se refiere á consignaciones alimenticias, hechas en contratos particulares y con arreglo al derecho comun, en favor de viudos ó viudas de poseedores de mayorazgos, y no al usufructo que el Fuero de Aragon establece en favor del cónyuge sobreviviente, el cual se halla garantido por el artículo 12 de la ley de 11 de Octubre de 1820. (Sent. 12 Mayo de 1865.)

Segun Fuero de Aragon, aunque los derechos de viudedad permanecen intactos sobre el usufructo de los bienes sitios, sin embargo de que haya deudas comunes, esto sólo puede tener aplicacion á las deudas voluntarias, y de ninguna manera á los necesarios gastos que ocasionen la crianza y alimentacion de los hijos procreados, que deben satisfacerse del acerbo comun, sin que establezcan otra cosa en contrario las Observancias 19, 26, 58 y 64 de *Jure dotium;* ni la 2.ª de *Rerum amotarum.* (Sent. 2 de Junio 1865.)

Segun lo dispuesto eu el Fuero 1.º de *Jure dotium* y las Observanciac 13 y 54 del mismo título, la viudá que hubiese vivido lujuriosamente, pierde la viudedad, que es el usufructo de los bienes de su marido, cuya perdida no es una pena procedente de delito que castigue el Código penal sino la aplicacion de la ley civil que exige eomo condicíon precisa para gozar el derecho de viudedad la vida honesta y recatada de la viuda, respetando así la buena memoria de su difunto marido, á la manera que la privacion del mismo usufructo cuando la viuda contrae segundas nupcias, tampoco puede reputarse como pena en su verdadero y genuino sentido. (Sent. 12 Diciembre 1865.)

La sentencia que obliga á pagar la dote de su hija á un padre con sus bienes y los de su difunta esposa no infriuge el Fuero ni la Observancia 59 de *Jure dotium,*

porque si bien estas declaran heredero usufructuario al cónyuge sobreviviente, no se le priva de este derecho al imponerle la obligacien de dotar cuando para el señalamiento de la dote se tienen presentes el capital del marido y el de su difunta esposa. (Sent. 14 de Diciembre de 1865.)

Ni los Fueros 1.° de *Exhæredatione filiorum*, único de Concordias censales de 1626, único de *Testamentis civium*, 1.° de *Jure dotium*, ni las Obs. 59 de *Jure dotium*, 1.ª y 18 de *Donationibus*, ni la 1.ª de *Equo vulnerato*, tratan del modo de dotar á los hijos. (Sent. 14 Diciembre 1865.)

Cuando se trata de una obligacion de alimentos civiles, son inaplicables las prescripciones por que se rigen los alimentos provisionales. (Sent. 15 Enero 1866.)

Si bien segun la Ob. 23 de *Jure dotium*, los bienes muebles aportados al matrimonio ó adquiridos durante él por cualquiera de los cónyuges se hacen comunes de ámbos, al paso que los inmuebles ó sitios quedan del exclusivo dominio del que los haya aportado ó adquirido; esta regla general se halla subordinada á la voluntad de los mismos interesados, quienes, al otorgar sus capitulaciones matrimoniales, pueden pactar válidamente, segun lo establecido en la Ob. 43 de *Jure dotium*, que los bienes muebles se consideren como sitios. (Sent. 6 Noviembre 1866.)

Al determinar las Obs. 33, 43 y 57 de *Jure dotium*, que todos los bienes muebles, créditos ó derechos que cualquiera de los cónyuges aporte al matrimonio, pertenecen á los mismos haciéndose comunes, suponen que no ha mediado pacto ó convenio en contrario, pues en otro caso los bienes muebles se reputan sitios y son propios de cada cónyuge, lo cual tambien sucede cuando el dueño de ellos manifiesta que los lleva como propios, ó si el marido asegura con sus bienes la cantidad aportada por la mujer al matrimonio. (Sent. 5 Diciembre 1866.)

En Aragon, la sociedad conyugal no se entiende que

continúa entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del premuerto, cuando aquel ha manifestado su voluntad de terminar dicha sociedad haciendo inventario de los bienes de la misma, la que tambien se supone terminada cuando el cónyuge sobreviviente es usufructuario universal de los bienes del finado. (Sent. 5 Diciembre 1866.)

El Fuero único de *Testamentis civium* no es aplicable cuando se trata de una capitulacion matrimonial. (Sentencia 9 Marzo 1868.)

En Aragon no existe ley alguna que marque la proporcion en que los padres deben dotar á sus hijos. (Sentencia 2 Julio 1868.)

Segun Fuero de Aragon, el viudo sólo tiene el usufructo de los bienes sitios ó raices que aportó la mujer al matrimonio cuando disfrutaron de ellos conjuntamente, ó sea viviendo reunidos. (Sent. 28 Noviembre 1868.)

Cuando el tutor no hace inventario de los bienes del pupilo se ha de estar á lo que jure el mismo pupilo ó su heredero, segun establece el Fuero 2.° de *Tutoribus*. (Sent. 9 Febrero 1869.)

Segun las disposiciones forales de Aragon, comprendidas en las Obs. única de *Contractibus minorum*, única de *Privilegio minorum*, y 4.ª de *Privilegio absentium causæ reipublicæ*, los menores quedan ilesos en sus contratos cuando son perjudicados, sin necesidad de la *restitucion'ni integrum*, que no existe en aquel reino. (Sentencia 9 Febrero 1869.)

En Aragon todos los bienes de la sociedad conyugal se hallan inmediatamente afectos al cumplimiento de las obligaciones y cargas contraidas en beneficio de la misma, ya lo hubiesen sido mancomunadamente, ó por sólo el marido, como legítimo administrador, miéntras no se justifique intervino ánimo doloso para ello. (Sent. 11 Febrero 1870.)

Para determinar la cantidad y cuantía de bienes gananciales, y por lo tanto el derecho que de su mitad co-

rresponde á cada cónyuge, es preciso resulte sobrante despues de cubiertas todas las obligaciones: y esto no puede tener lugar sino á la disolucion de la sociedad conyugal, ya natural, ya legalmente, segun ha declarado repetidamente el Tribunal Supremo. (Sent. 11 Febrero de 1870.)

Aunque es incuestionable que el marido tiene por los Fueros de Aragon facultad de disponer de los bienes gananciales durante la sociedad conyugal, esta facultad no puede llevarse á ejecucion despues de su muerte. (Sentencia 9 Abril 1870.)

Las leyes relativas á bienes gananciales se refieren por necesidad á la disolucion del matrimonio, como la época en que ha de conocerse si existen, ó si por el contrario hay pérdidas en vez de ganancias. (Sent. 9 Abril 1870.)

Segun Fuero de Aragon y doctrina del Tribunal Supremo, para que el cónyuge sobreviviente tenga derecho al usufructo de los bienes sitios dejados por el premuerto, es necesario que pruebe cuántos y cuáles sean estos. (Sent. 27 Mayo 1872.)

Es inoportuno citar las Observancias que determinan que en Aragon no se admite la interpretacion extensiva cuando en el pleito no se trata de interpretar testamento ni contrato alguno, sino determinar si una plantacion se ha efectuado ó no ántes que otra, lo cual es de puro hecho y por lo tanto de libre apreciacion de la Sala sentenciadora, la que, resolviendo este punto litigioso conforme á las reglas de la sana crítica, no infringe el Fuero 3.° de *Consortibus ejusdem rei.* (Sent. 13 Enero 1873.)

Los frutos de los bienes propios de la mujer corresponden al marido como administrador de la sociedad conyugal, y por lo tanto se hallan afectos á las deudas contraidas por el marido, aun cuando en las capitulaciones matrimoniales se pacte que los bienes muebles se llevan como sitios. (Sent. 26 Marzo 1873.)

El Fuero 7.° de Homicidio, las Obs. 26, 39 y 58 de *Jure dotium*, ni la 2.ª *Ne ver sine uxore*, no tienen apli-

cacion al pleito en que no se trata de la enajenacion de bienes y derechos que corresponden exclusivamente á la mujer. (Sent. 28 Marzo 1873.)

Si bien es cierto que los Fueros de Aragon establecen como principio general que el cónyuge sobreviviente tiene derecho de viudedad sobre los bienes del premuerto, tambien lo es que ese principio no tiene aplicacion cuando se trata de hacer efectivas responsabilidades que reconocen como orígen y causa un delito perpetrado por cualquiera de aquellos, y á cuya indemnizacion haya sido condenado por los Tribunales, segun se consigna, entre otros, en el Fuero 8.º y Ob. 20 de Homicidio. (Sent. 7 Junio 1877.)

El Fuero 8.º y Ob. 20 de Homicidio no son de carácter penal, constituyendo únicamente una excepcion del principio general, segun el cual, cuando se trata de responsabilidades pecuniarias como consecuencia de delito, deben satisfacerse, no obstante el derecho de viudedad, por cuenta de los bienes del penado, fundándose la legislacion foral en razones de interés público, ante las que ceden siempre las de interés privado; principio que, léjos de contrariar el que el Código penal sienta en los artículos 18 y sus concordantes, se halla perfectamente conforme con el mismo, y por lo tanto si la mujer casada no goza en el caso expuesto del privilegio de la viudedad segun la legislacion foral, no puede sostenerse con éxito que semejante derecho exista, cuando no se cita ninguna otra ley que lo reconozca. (Sent. 7 Junio 1877.)

Para que tenga la costumbre fuerza legal, en Aragon, lo mismo que en Castilla, es indispensable probar su existencia con arreglo á derecho. (Sent. 8 Octubre 1877. Audiencia de Madrid.)

Cuando se manda por una sentencia que la persona que tiene viudedad en los bienes muebles afiance en el término de 20 dias, aun cuando no esté hecho todavía el inventario de dichos bienes, no se infringe el Fuero de 1678, porque el afianzamiento acordado no excluye

el inventario ni otra caucion que satisfaga á las partes. (Sent. 8 Abril 1878.)

La sentencia que declara que al cónyuge sobreviviente que ha de disfrutar viudedad en bienes muebles le basta para tener este derecho prestar *la caucion juratoria*, no infringe el Fuero del año 1678, título «Que los que tuvieren viudedad, ó usufructo en los bienes muebles, deban dar caucion» ni la ley 20, tít. 31, p.ª 3.ª, ni la sentencia de 7 de Noviembre de 1859. (Sent. 19 Febrero de 1879.) (1)

(1) **Incluimos esta sentencia, sin embargo de no comprenderse en la presente obra las del año 1879, por considerarla de suma importancia á causa del principio de jurisprudencia que en ella se sienta.**

LIBRO II.

TRATADO DE COSAS.

TÍTULO PRIMERO.

CAPÍTULO PRIMERO.

DIVISION DE LAS COSAS.

Una de las divisiones que en Aragon producen más efectos jurídicos es la que distingue las cosas en muebles é inmuebles, perteneciendo á la primera clase, además de las definidas por la generalidad de los autores, las siguientes:

1.° Los censos redimibles.—Así se desprende del

FUERO ÚNICO.—*De Censualibus.*

MARTINUS I.—*Cæsaraugustæ* 1398.

Oponionibus antiquorum Foristarum finem imponere cupientes. Statuimus et ordinamus, quod censualia empta ad imperpetuum, de quibus instrumentum gratiæ factæ venditori de ea luendo, revendendo, et redimendo, non ostenditur, loco bonorum sedentium, et pro bonis sendentibus habeantur. Ubi vero monstrabitur instrumentum gratiæ, *pro bonis mobilibus, et loco bonorum mobilium censeanur.*

2.° Los bienes que se llevan al matrimonio como muebles, aun cuando fueran sitios.—Asi se desprende de la

Observancia XLIII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «si viro in casamento data fuerit aliqua res immobilis pro mobili videlicet pro C. vel mille solidis: vir lucratur medietatem,» etc.

3.° La finca dada á las cónyuges hasta cierto tiempo con la obligacion de pagar determinado cánon ó tributo. — Así resulta de la

Observancia XXI.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo sexto, título segundo, libro primero,—en las palabras: «si aliqua hæreditas datur sub certo tributo viro, et uxori usque ad certum tempus, id habetur loco rei mobilis,» etc.

4.° El legado de dinero hecho á favor de cualquiera de los cónyuges.— Así resulta de la

Observancia XXXIII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «Si legatum pecuniæ relinquatur uxori, maritus habet ius in illo legato, videlicet medietatem: *quia est mobilis*,» etc.

Se reputan inmuebles las cosas siguientes:

1.° Las vasijas colocadas en las bodegas para contener vino ó aceite.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

Fuero único.—*De vasis vinariis, et olearis.*

Ioannes I.—*Montisoni* 1390.

Quanvis per Forum, et usum Regni, vasa vinaria, et olearia haberentur pro bonis mobilibus, et venirent dividenda inter virum, et hæredes uxoris: et è contra, prout alia bona mobilia: et ex hoc

multa incommoda sequerentur. Propterea statuimus, quod vasa prædicta habeantur loco bonorum sedentium, et in divisione non veniat, imò remaneant penes illum qui ea duxerit in matrimonium, vel ad quem pertinuerint qualitercumque.

OBSERVANCIA XIII.—*Actus Curiarum.*

EODEM REGISTRO, CARTA CCCXXVI.—*Actus sequens habetur.*

Intentio Curiæ est, quod vasa omnia vinaria, et olearia in omni casu sint, et remaneant pro bonis sedentibus, et sic abindè Forus super hoc editus debeat intelligi, et interpretari.

2.° Los censos irredimibles.—Así resulta del

FUERO ÚNICO.—*De Censualibus,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «et pro bonis sedentibus habeantur,» etc.

3.° Las cosas que se llevan al matrimonio como inmuebles, ya se pacte así, ya manifieste sólo el dueño de ellas que las trae á propia herencia suya y de los suyos. —Así lo dispone la

OBSERVANCIA XLIII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «si verò ducat in casamento mobile pro sedenti habetur pro sedenti.»

4.° El metálico que la mujer aportó al matrimonio si el marido lo aseguró especialmente con sus bienes.—Así lo ordena la

OBSERVANCIA XLIV.—*De iure dotium.*

Item nota, quod si mulier ducit in casamento mille solid. vir lucratur medietatem. et hoc est verum nisi vir firmaverit super rebus suis specialiter illos mille, quia tunc illi mille semper remanent salvi ipsi mulieri.

TÍTULO II.

DEL DOMINIO Y SUS DESMEMBRACIONES.

CAPÍTULO PRIMERO.

DEL DOMINIO.

El dominio, ó sea el derecho real por excelencia, es la facultad de usar, disfrutar, disponer y vindicar una cosa. Todos estos derechos, que constituyen el de propiedad, pueden reformarse por convencion ó última voluntad, siempre que las modificaciones no se opongan á la ley, á la equidad, ó sean imposibles.—Así se deduce de la

Observancia XVI.—*De fide instrumentorum.*—**citada en el capítulo segundo de los Preliminares, — en las palabras: «Judex debet stare semper,» etc.**

La tradicion es el medio de trasmitír la propiedad, para la que basta que conste de cualquiera modo la voluntad de las partes. Sin embargo, esto no es necesario cuando por instrumentos se contrate.—Así resulta de lo que determinan las disposiciones que siguen:

Observancia única.—*De pactis inter emptorem et venditorem.*

In Arogonia quilibet potest resilire á venditione, solutis quinque solid. ut in cap. I. huius tituli, quod sic intelligitur. Si conventum et super venditione, et sit facta venditio sine traditione, et sine carta, et sine arra, et sine cursore. Si tamen cum carta esset facta, translatum esset dominium in emptorem, et non posset aliqua partium resilire, secundùm quod non potest si venditio sit facta cum carta, et cursore mediante: aliàs secùs. Nam in Aragone in contractibus habitis cum carta, etiam sine traditione transfertur dominium. Idem si sit facta traditio rei venditæ: etiam si aliquis de casibus prædictis non intervenerit, non potest resilire.

Observancia XV.—*De donatiobus.*

Item nota, quod de consuetudine Regni statim confecto instrumento super donatione vel venditione testibus, et fidantia roborato, transfertur dominium in donatarium: etiam si realiter, et de facto res non fuerit tradita donatario. Et si post donationem donator res donatas teneat, et possideat non præiudicabit in aliquo donatario,

Observancia XXXIX. — *De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum.*

Item, in Aragonia quilibet potest resilire à venditione solutis V solidis, ut in cap. I. De pactis inter emptor. et vendit. quod sic intelligitur si conventum est super venditione, et facta est venditio sine traditione et sine carta, et sine arra, et sine cursore. Si tamen cum carta esset facta, translatum esset dominium in emptorem, et non posset aliqua partium resilire: secundum quod non potest si facta sit venditio cum arra, et cursore mediante: aliás secús, quoniam in Aragonia in contractibus habitis cum carta sine traditione transfertur dominium quod habet alienans.

El dominio de cosas raices no se prueba sino con título ó instrumento.— Así lo determina la



OBSERVANCIA XX.—*De probatiònibus.*

Item nota, quod dominium rei immobilis non probatur sine titulo, vel instrumento de consuetudine.

CAPÍTULO I.

DE LA POSESION.

Posesion, jurídicamente hablando, es la tenencia quieta y pacífica de una cosa con ánimo de adquirirla para sí. Por consecuencia, la que se adquiere mediante violencia ó fraude, no produce efectos jurídicos, á no ser el de privar al que así posee de los derechos que pudiese tener en la cosa poseida.-Dispónenlo de este modo los siguientes Fueros:

FUERO ÚNICO.—*De occupatione, sive intrusione possessionis bonorum per violentiam.*

PETRUS II.—*Cæsaraugustæ* 1348.

Quicumque spreto nostro, Officialiumque nostrorum dicti Regni iudicio, indebitè, et auctoritate, motuque proprio per violentiam et occulta caliditate per se, vel per alium occupaverit, et iniustè intraverit possessionem bonorum, quæ fuerint aliena, et quam alius tenebit, et sine violentia possidebit, talis possesio, sive occupatio sibi non valeat nec proficiat: nec se iuvare possit tali possessione violenta: immò amittat et perdat quodcumque ius quod ipse habere posset, et sibi pertineret in bonis prædictis taliter occupatis, probata tamem prius occupatione et violentia supradictis.

FUERO II.—*De captionibus eorum, qui custodiunt possessiones.*

MARIA REGINA, LOCUMTENENS.—*Cæsaraugustæ* 1442.

Ya sia, que por Fuero sia proveydo, cerca los officiales que prenden las personas, que por custodia estan en algun Castiello, ó otro Lugar, por guardar la possession de aquel. Por evitar empero algunos fraudes que cerca aquesto porian fazer los officiales. De voluntad de la Cort statuymos, é ordenamos, que si official alguno prendra por qualquiere apellido, ó causa las personas que guardaran alguna fuerça, Castiello, casa, ó Lugar: é requerido segun Fuero, no lexara otra guarda, ó custodia sufficient, assi que por causa de su capcion, la possession del dito Castiello, fuerça, casa ó Lugar, pierda aquel, qui primero la tenia: ó fraudulosament el official fara, procurara, ó tratara la dita capcion, por fazer perder la possession a alguno, que encorra el dito official en pena de muert. E no res menos queremos que el dito official sia tenido inventariar con carta publica los bienes stantes en el Castiello, ó casa, si alguno de los que dentro seran los riquirirá. E por mayor indemnidad, é seguridad del verdadero posseydor, é porque ninguno por vias indirectas no sia privado de su possession. Statuymos, é ordenamos de voluntad de la dita Cort, que official qualquiere, qui por qualquiere apellido, ó causa prender querra las personas que guardan alguna fuerça, casa, Castiello, ó Lugar, antes que entre en el Castiello, fuerça, casa, ó Lugar, sia tenido jurar, é jure, si requerido será por qualquiere de la fuerça, casa, Castiello, ó Lugar, que no entrara ni entiende á entrar en el tal Castiello, fuerça, casa, ó Lugar, ni prendra: ni entiende á prender los hombres que estan en guarda, ó dentro de aquel, ó aquellos, por privar de su possession á alguno: ni por lexar vacua la possession, porque alguno otro la prenga, ó la ocupe. E no res menos el official qualquiere que verna por fazer la dita capcion, prestado ante todas cosas el dito jurament, sia tenido intimar, é notificar á aquel, ó aquellos por qui se dira guardar la fuerça, Castiello, ó Lugar, la capcion que feyto haurá. é que vienga, ó imbie á guardar, ó fer guardar su fuerça, casa, Castiello, ó Lugar: la respuesta del qual el dito official sia tenido sperar ocho dias, contaderos apres que será feyta la dita intimacion: é que entretanto, é entro á passados los ditos ocho dias,

el dito official por si, ó por otra sufficient persona, é guarda, sia tenido guardar, é guarde la fuerça, casa, Castiello, ó Lugar: é aquella rienda, é sia tenido render, á los qui por causa de la íntimacion, ó requesta se imbiaran pora guardar la fuerça, casa, Castiello, ó Lugar. E todo aquesto jus la pena sobredita. E aquesto mismo haya lugar, si se procedia por el mismo, ó otro official qualquiere á la capcion de las personas de los que se imbiaran por causa de la dita intimacion, pora guardar la tal fuerça, casa, Castiello, ó Lugar. E que las expensas que el official, ó officiales sobreditos faran cerca lo sobredito, puedan executar, exigir, é cobrar en, é de los bienes de aquel, ó aquellos por qui la fuerça, casa, Castiello, ó Lugar se guarda. E si alguna possession sera presa por qualquiere con la cautela de suso dita, ó servado el frau sobredito, la tal possession sia nulla, ineficaz, é reprovada, ipso Foro, é de ningun effecto.

Todos pueden probar su derecho á la posesion de una cosa y á todos deben admitírseles las pruebas que presenten; á no ser que se trate de una finca inculta, en cuyo caso sólo se admitirá á dar la fianza de derecho al que la hubiese poseido por año y dia y percibido sus frutos sin que nadie reclamase contra dicha posesion.—Así se deduce de los siguientes Fueros:

Fuero I.—*De iureiurando.*

Iacobus I.—*Oscæ* 1247.

Si inter duos, vel plures vicinos duarum Villarum vertatur contentio, super aliqua convenientia, de aqua, vel de alia re, præter exhæredationem: et negantibus adiudicatum fuerit iuramentum: Forus est, quod, ii quibus iuramentum adiudicatur, dividant inter se sortes: et iis super quem sors ceciderit, donet pro se et omnibus aliis iuramentum. Iste Forus habet locum quando pars, quæ petit noluerit, vel non potuerit probare: et sors non habeat locum, si pars quæ petit eligat duos iuratores, qui iurent super animas aliorum hominum de Villa illa, de qua fit demanda. Tamen in quo-

cumque casu quælibet pars, quæ allegaverit se possidere, utraque pars potest probare.

FUERO VI.—*De fideiussoribus.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

De duobus inter quos vertitur litigium super hæreditatem quæ longis temporibus inculta extitit, quam uterque se asserit possidere, offerentes alter alteri adiuvicem super ipsa possessione fidantiam de directo, dicit Forus, quod is qui per annum et diem absque contradictione iuventus fuerit possidere ultimo, vel ex ea fructus aliquos percepisse primus ad dandum iuris fidantiam admittatur. Et fideiussor iuris, et fideiussor de riedra, similiter debent esse hæredes eiusdem loci ubi est hæreditas ipsa: et qualis fuerit hæreditas villana, vel Infantiona, tales debent esse fidantia, tam iuris, quam de riedra.

Cuando se adquiere una cosa por medio de documento en el que se exprese la entrega de ella, no se necesita tradicion para adquirir la posesion natural y civil de la misma.—Así resulta de las disposiciones que siguen:

FUEFO ÚNICO.—*De acquirenda possessione.*

MARTINUS I.—*Cæsaraugustæ* 1398.

Quanquam de conmetudine Regni per instrumentum transferatur dominium, et possessio rei venditæ, donatæ, vel alias alienatæ cum instrumento, si in eo exprimatur, quod venditor, donator, alienator illud, et illam transfert. Decernimus, et declaramus, quod illud non extendatur contra tertium qui rei prædictæ verum se asserit possessorem: immo in hoc casu quælibet partium habeat onus probandi se verum possessorem.

OBSERVANCIA XXII.—*De fide instrumentorum.*

Item, ex quo instrumenta donationis, vel venditionis, vel cambii alicuius rei immobilis facta sunt, et in eis traditio possessionis

continineatur, licèt tratio possessionis de facto non fuerit facta, incontinenti ille in quem res est alienata, facto instrumento dictorum contratuum, est Dominus, et habetur pro possessore illius rei licèt de facto nondum eam apprehendiderit, nec de facto fuerit ei tradita, et poterit ut possessor omnia facere, ac si de facto ei possessesio esset tradita.

OBSERVANCIA XXIV.—*De iure dotium,*— citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero,—en las palabras: «Tamen si cum est sanus donationem fuerit, et penes bona retenuerit, *licèt de Foro alias per instrumentum trausferatur dominium et possessio,*» etc.

Pero no se adquirirá la posesion sin necesidad de tradicion, aunque el contrato conste en documento, si una tercera persona asegura ser el poseedor de la cosa transferida, pues en este caso cualquiera de las dos partes tiene obligacion de probar la verdadera posesion.—Así lo dispone el

FUFRO ÚNICO.—*De acquirenda possessione,*—citado en este capítulo en las palabras: «quod illud non extendatur contra textum qui rei prædictæ,» etc.

Tampoco se adquiere la posesion cuando se transfiere una cosa de cualquier modo y continúa poseyéndola el que la enajenó por tres años, ó la mayor parte de ellos sin interrupcion, y despues la obliga, si es que el tercero á quien fué obligada, prueba la citada posesion; pues entónces subsiste el segundo compromiso. Lo mismo resultaria si enajenase los bienes á una tercera persona entregándole la posesion real, en cuyo caso el segundo poseedor seria el preferido.—Así se deduce del

FUERO II.—*De emptione et venditione.*

FERDINANDUS II.—*Tirasonæ* 1495.

Porque con vendiciones, ó otras alienaciones fictas los verdaderos creedores y compradores, no sean defraudados. Por tanto de volun-

tad de la Cort statuymos, que si persona alguna vendera, ó alienara sus bienes generalment, ó particularment, assi mobles, como sedientes, nombres, drechos, é actiones, á qualquiere otra persona, Collegio, Universidad: y el, ó los havientes drecho, ó causa del, reterna en si la possession natural, real, y actual, é de fecho, de los dichos bienes por tiempo de tres años continuos, ó la mayor parte dellos inmediadament siguientes, apres fecha la dicha vendicion. E assi teniendo, é possiendo los dichos bienes aquellos, ó parte dellos obligara, ipothecara, empeñara, ó trehudo formara, y aquellos obligara: que en tal caso probando el dicho creedor por confession de aquel en quien sera fecha dicha alienacion, ó de sus successores, cartas publicas, ó por testimonios, como el dicho alienant empues fecha la didha alienacion, ha posseydo por tiempo de los dichos tres años, ó la mayor parte dellos actualment corporal, y de fecho: y no por precario, ó acto ficto, los dichos bienes pueda exercir y demandar todos sus derechos y acciones, en, y sobre dichos bienes á el obligados, no obstant la dicha tal vendicion, ó alienacion ante fecha por el dicho obligant, como si aquella fecha no fuesse, no obstant cualquier clausula, ó clausulas de precario, ó de constituto en la dicha alienacion contenidas, é aunque el dicho alienant en el dicho contracto otorgue tener, é posseyer aquellos por el dicho comprador, pues realment actual, y de fecho, y no por actos fictos aquel, ó successores suyos en quien la dicha alienacion sera fecha, no tenga la dicha natural possession de los dichos bienes á el alienados: quanto á otros fines, y effectos la dicha alienacion romanient en su efficacia, é valor. Para los cuales fines, y effectos qualesquiere vendiciones, donaciones, ó otras alienaciones, queden sanas, é illesas, y esten en su plena efficacia, é valor, assi, y en tal manera que por seyer repelidas en el dicho judicio, é execucion, no le sea fecha lesion, ni prejudicio alguno en otro qualquiere judicio á otros fines, y effectos. Esto mesmo haya lugar si el vendedor teniendo en si la dicha possession de los dichos bienes por el assi alienados apres de la dicha vendicion, alienara aquellos en otra persona ó personas, en las quales traspassara realment, actual, y de fecho la real, y actual possession de los dichos bienes, que este segundo en quien será realment, y de fecho traspassada la dicha possession, sea preferido al primero: y el tal primero de la

tal alienacion, no se pueda alegrar contra el dicho segundo, é habientes drecho, y causa del en los dichos bienes.

La posesion del usufructuario durante y fenecido el usufructo aprovecha al propietario.—Así lo dispone el

Fuero unico.—*De usufructu*,—citado en el capítulo sexto, título segundo, libro primero,—en las palabras: « que la possesion tenient viduidad, ó usufructo en algunos bienes proveyte al proprietario,» etc.

Adquirida que sea la posesion legítimamente no puede uno ser privado de ella sino por los medios que la ley establece.—Así se deduce de la

Observancia XXIII. —*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum*.

Item, in Aragonia tenentes sub tributo certo aliquas possessiones sive sint Christiani, sive Judæi, sive Sarraceni, non debent vendere ipsi vel corum successores, aut in pignus mittere, aut aliquo modo alienare, nisi cum tributo, et onere quo eas habent: et si contra voluntatem Domini qui tenuerit tributariam hæreditatem retinuerit tributum per duos annos Dominus per forum potest emparare hæreditatem, et possidebit eandem ad faciendum suas proprias voluntates, ut de iure emphiteotico. Cap. I, quod sic intelligas, quam alienare potest cum prædicto tributo tributorius, et onere sine consensu Domini: nisi Dominus habeat faticam, vel loismum, nec tenetur talis tributarius, vel emphiteota firmare res in posse talis domini, nec Iudicis dicti domini, immó tributarius in posse sui Iudicis faciet iustitiæ complementum, tàm super re illa, quàm super onere vel tributo: nec potest dominus nisi in dictis casibus facere emparamentum: et sic est de usu in Regno Aragonum.

La posesion termina en los bienes acensuados cuando estos caen en comiso, en cuyo caso pasa del dueño útil al directo.—Así se deduce del

Fuero único. — *De iure emphiteotico.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Quicumque Christianus, Infantio, aut alius, sive Iudæus, vel Sarracenus, qui tenuerit ullam hæreditatem sub certo tributo, nunquam ipse, vel successores sui possunt, aut debent illam vendere, aut in pignus mittere, seu aliquo modo alienare, nisi cum illo tributo, et onere, quo eam habet. Verumtamen si illi qui tenuerint illam hæreditatem tributariam: retinuerint tributum per duos annos, contra voluntatem domini tributi, præteritis duobus annis, qui accipit tributum ipsius hæreditatis, per Forum emparabit ipsam hæreditatem, in perpetuum illam possessurus, remota contradictione alicuius personæ, ad faciendum de ea suas voluntates.

CAPÍTULO III.

DE LAS SERVIDUMBRES.

En Aragon es regla general que se puede hacer en la propiedad agena todo lo que no perjudique al propietario.—Así resulta de la

Observancia I.—*De aqua pluviali arcenda.*

De ista materia tene, quod litera sonat, et est ibi optimum argumentum, quod quilibet potest facere voluntatem suan per possessionem alienam, dummodo fiat sine damno illius, cuius est illa possessio.

El propietario de una finca rústica á quien se le impida el paso por todos los lados para sacar el fruto, tiene

derecho á exigir se le abra camino por el sitio más próximo á la via pública por donde anteriormente solia transitar, óbien por la márgen dela acequia, si la hubiere; pero si su propiedad sólo estuviese separada del camino por la acequia no tendrá el derecho de que se ha hablado.—Así lo dispone el

FUERO III.—*De consortibus eiusdem rei.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Item si aliquis habuerit vineam, vel hortum: et alii in circuitu eiusdem vineæ plantaverint vineas aliquas: in tantum quod via claudatur per quam uvas, aut sarmenta de sua vinea extrahebat: et non habuerit unde possit extrahere dictas uvas, et sarmenta: secundum Forum debet habere viam, per locum illum unde citius possit exire ad viam publicam, per illam partem, scilicet quam præterito tempore uvas, et sarmenta consueverat ducere apud domum suam, vel aliter quod debet habere liberum exitum per marginem cequiæ per quam aqua intrat ad rigandum eam vineam: nisi fuerit talis locus qui habeat certam cequiam, vel aquam cun qua rigetur vinea sepé dicta: et etiam quæ sit iuxta viam publicam.

No se puede construir presa ni azud en terreno de otro para regar la heredad propia sin el consentimiento del dueño del terreno. Pero construido una vez, si se arruina podrá hacerse de nuevo, aunque no se tenga título de semejante derecho.—Dispónenlo así las Observancias que siguen:

OBSERVANCIA I.—*Finium regundorum.*

Nota, quod si açutum antiquitùs fuerit constructum in terminis alicuius Loci, et postea fuerit destructum, iterum potest construi, contradictione alicuius non obstante, etiam si non habeant titulum constructionis: aliàs si non fuerit constructum antiquitùs, non potest de novo construi, sine voluntate domini illius termini.

OBSERVANCIA II.—*De aqua pluviali arcenda.*

Si açutum antiquitùs fuerit constructum in termino alieno, et posteà appareat destructum: iterùm potest construi sine contradictione alicuius, etiam si titulus non appareat, aliàs non.

Destruido un azud ó presa, sino puede construirse nuevamente con comodidad donde ántes se hallaba, el dueño del azud puede construirlo en otra parte del terreno donde se hallaba, aun cuando á ello se oponga el propíetario de dicho terreno.—Así se desprende de la

OBSERVANCIA IX.—*De aqua pluviali arcenda.*

Item, de usu Regni, si aliquis habet açutum, vel cequiam in termino alieno, et destruitur açutum, vel cequiam, ita quod ibi, ubi primitùs erat, non potest comodè iterùm construi: potest alibi in dicto termino mutari, invito domino termini, facta tamen satisfactione domino termini arbitrio Iudicis competentis de terra, quæ de novo accipitur pro constructione açuti vel cequiæ.

Puede abrirse ventana en la pared comun sea para dar luz á un edificio, sea para darle vistas: mas el dueño de la finca contigua podrá edificar, y aun cerrar la ventana, siempre que á la casa ó edificio pueda dársele luz por otro lado. Y si quedase completamente sin luces, deberá dárselas por el punto que señale el Juez con arreglo á la equidad.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA VI.—*De aqua pluviali arcenda.*

Item observatur, quod quilibet pro libito voluntatis in pariete communi facit fieri fenestras, non solum ad lucem, sed etiam ad prospectum, quamvis dominus domorum vicinarum, si ædificium construxerit, quod emineat super talem fenestram claudere eam possit: quod habet locum ubi vicina domus de se vel aliundè, lumen habere potest: quia aliàs si propter dictæ fenestræ clausuram

vicina domus luminibus privaretur, et aliundè lumen habere non posse: tunc per ipsam fenestram, vel per alia lumen competens arbitrio Iudicis domui convicinæ præfatæ dare, aut dimittere tenetur, ne in totum luminibus obscurata domus, inutilis ipsi domino reddatur, secundùm usum Regni, et bonam æquitatem.

El propietario de fincas urbanas se halla obligado á dar salida al agua de su tejado, de modo que no perjudique al vecino, y conducirlas por medio de canales á los pozos públicos, los que deben limpiar á sus espensas en la parte que les corresponda.—Así lo dispone el

FUERO ÚNICO. — *De aqua pluviali arcenda.*

IACOBUS I. — *Oscæ* 1247.

Omnes secundum Forum debent dare liberum exitum de domibus suis aquæ pluviali, ne sibi damnum aliquod, vel suis etiam convicinis faciat, et debet etiam ducere ipsam aquam cum suis expensis propriis per subterraneos meatus aut aliter, usque ad illum meatum subterraneum qui transit subtus viam publicam, in quo omnes aquæ decurrunt de domibus omnium vicinorum: et adhuc debet cum suis expensis mundare ipsum publicum meatun, ut aquæ inde transire valeant liberè, quantum frontaria, sive afrontatio suarum domorum tenuerit.

No está obligado á contestar la demanda el que posee á nombre de otro, cuando se reclama alguna servidumbre en la casa poseida, á no ser que tenga algun derecho en ella.—Dedúcese esto de la

OBSERVANCIA V. — *De aqua pluviali arcenda.*

Item, si aliquis petat servitutem ab hominibus qui tenent aliquod hæreditamentum, vel aliquid aliud pro alio, non tenetur respondere, vel procedere super petitione contra eos facta, si voluerint habere recursum ad illum pro quo tenetur rem, cùm faciunt servi-



tutem ratione rei quam tenent: sed si habent ius aliquod in re, tenentur se defendere ratione illius iuris quod habent.

Las servidumbres, en general, se adquieren por veinte años de prescripcion entre ausentes, y diez entre presentes, excepto las de abrevar, pacer y cortar leña, para cuya adquisicion se necesita la prescripcion inmemorial. —Así resulta de las disposiciones que siguen:

Observancia VII.— *De præscriptionibus.*

Præscriptio in servitutibus prædiis alienis: ut in riguo, vel carreria habet locum inter præsentes per decem annos, si possederint pacificè vidente et sciente petitore, inter absentes per viginti annos.

Observancia IX. — *De præscriptionibus.*

Item ius lignandi, pascendi, et adaquandi, potest præscribi sine titulo, á tanto tempore citrà quod memoria hominum in contrarium non existat.

Observancia IV. — *De aqua pluvialis arcenda.*

Item, si homines alicuius villæ usi fuerunt scindere ligna in termino alterius villæ à longissimo tempore citrà pacificè, acquirunt ius scindendi per illum usum, licèt alium titulum non habeant: quia longa possessio pacifica habetur loco tituli in Aragonia in servitutibus, ademprivi is, et similibus.

Sirve de título para la prescripcion de las servidumbres la posesion larga y pacífica.—Así resulta de la

Observancia IV.—*De aqua pluviali arcenda,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «á longissimo tempore citra pacificè, acquirunt ius,» etc.

Cuando se trasmite una casa gravada con servidumbre se trasmite tambien la servidumbre, aunque no se ex-

prese en el contrato. Esto se entiende tanto del prédio dominante como del sirviente (1).—Así lo dispone la

Observancia III. — *De aqua pluviali arcenda.*

Nota, quod servitus acquisita vineæ, vel fundo, transit ad emptorem, etiam si de ea nihil dictum sit.

CAPÍTULO IV.

DE LA ALERA FORAL.

Con este nombre se conoce una especie de servidumbre por la que los vecinos de un pueblo pueden introducir sus ganados en los términos de los contiguos con sujecion á ciertas prescripciones.—Desprendese esto de lo preceptuado en las leyes que siguen:

Fuero II.—*De pascuis gregibus, et capannis.*

Iacobus I.—*Oscæ* 1247.

De Villis, quæ habent terminos contiguos, sive magnæ fuerint, sive parvæ, una potest in terminis alterius libere pascere bestias, aut alios greges suos de area usque ad aream: escepto loco illo, qui dicitur boalare. Tamen cùm ad pascendum solutus fuerit locus ille: quales bestias ibi paverit Villa cuius est boalare, tales poterit ibi pascere Villa, quæ est sibi convicina. Si veró bestiare extraneum, sive oves transitum fecerint per terminos alicuius Infantionis, possunt ibi hospitari, et tentoria ibi figere per unam noctem, vel per

(1) Téngase en cuenta lo dispuesto por la ley Hipotecaria.



duas, si citius non possunt inde exire, et non tenentur pro tali transitu Infantioni aliquid dare, et quandocumque oves transitum faciant per terminum Infantionis: ipse Infantio, vel homines ipsius Loci debent ipsas oves permittere adaquari semel subtus Villam, et semel supra, inde tamen salario aliquo non exacto: quod si facere noluerint, ii cuius oves extiterint per quæcumque loca voluerint adaquent liberè greges suos, hoc tamen salvo quod nullum dannum in fructibus subsequatur.

Observancia XXXV. — *De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum.*

Item, in Aragonia in omnibus villis contiguis habentibus terminos, possunt alteri in altero termino de Area ad Aream pascere bestias, et alios greges suos, excepto loco qui dicitur Boalar, in quo etiam possunt pascere quando illi de Villas cuius est, pascuntur: iuxta modum quo pascuntur illi de Villas, ut cap. De Villis, in tit. De pascuis: quem forum dicunt quidam debere intelligi tantium de locis Regalibus sed contrarium usitatur, quia de omnibus intelligitur.

Unicamente podrá usarse de este derecho en la parte que confronta con el término del pueblo y no en todo lo demás.—Así lo determinan las observancias que siguen:

Oaservancia XXXVI.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum.*

Item, quod dicitur de Area ad Aream, intellexerunt quidam ut etiam Aream priman possent trascendere Villam totam, et ex alia parte Villæ pascere, *quod non est verum, nec usitatur, quia alia pars Villæ remanet hominibus Villæ, et Villæ contiguæ ex alia parte:* et intelligitur de Area ad Aream, et de Sole ad Solem: nam de nocte non possunt, ut prædicitur, inibi remanere, quin fiat de collatio: immò debent redire sua ganata ad Aream villæ vel prope, qualibet die, si volunt iacere nocte sequenti, aliàs si pernoctarent prope

mugam, essent prompta ad pascendum, et destruerent pastus alterius Villæ, quod esse non debet, attamen non vicini non possunt ligna scindere, nec venari, nec alia servitute uti in termino alterius Villæ sine voluntate domini, vel hominum vicinorum illius Villæ.

Observancia II.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Item, Forus in quo dicitur, quod homines Locorum circumvicinorum possunt pascere ganata sua de area ad aream Villæ circumvicinæ. Intelligitur ex ea parte, seu secundum *quod termini utriusque Villæ confrontantur: non quod ganata unius Villæ possint ire, et pascere in circuitu Villæ convicinæ per totum terminum*, et è contia: ut similiter alii vicini, qui sunt in circuitu, pascere possin gamata sua, secundùm affrontationem sui termini, et modo prædicto.

El tiempo que puede hacerse uso del derecho de alera foral es de sol á sol; de modo que los ganados que lo ejerciten tendrán que estar en las eras de su pueblo despues de salir el sol y ántes de ponerse, pues de lo contrario quedan sujetos á las penas establecidas por las leyes.—Tal es la disposicion de las siguientes leyes:

Observancia XXXVI.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en este capitulo,—en las palabras: «et intelligitur le Area ad Aream et de Sole ad Salem,» etc.

Observancia X.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Item, quod hic dicitur de area ad aream, et de sole ad solem, est intelligendum, quod vicini Villæ convicinæ, qui volunt huius Fori beneficio uti in terminis alterius Villæ, debent orto sole exire ab areis suæ Villæ vel per tantum tempus, sole orto, stare in terminis suæ Villæ, quanto exeundo ab areis suæ Villæ starent in suis terminis eundo usque ad bogas terminorum alterius Villæ convicinæ: ita quod antè non debent intrare terminos Villæ convicinæ, et á simili debent exire tali tempore ante solis occasum á terminis Vi-

llæ convicinæ, quod ante dictum occasum solis possint ad areas suæ Villæ redire. Et si de nocte, vel aliàs; quam modis, et temporibus supradictis vicini unius Villæ cum suis ganatis depascendo reperiantur in terminis alterius Villæ convicinæ, possunt pignorari, non obstante Foro.

No puede usarse del derecho alera foral en el boalar ó vedado del pueblo, á no ser que los vecinos del mismo pueblo tengan la costumbre de apacentar en él sus ganados.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

Fuero II.—*De pascuis, gregibus, et capannis,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «excepto loco illo, qui dicitur boalore. Tamen cùm ad pascendum solutus fuerit locus ille: quales bestias ibi paverit Villa cuius est boalare tales poterit ibi pascere Villa, quæ est sibi convicina,» etc.

Observancia XXXV.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «excepto loco qui dicitur Boalar, in quo etiam possunt pascere quando illi de villa cuius est pascentur,» etc.

Llámase boalar á la parte de pastos que en cada pueblo se reserva para el ganado de labor.—Dedúcese esto del

Fuero II.—*De pascuis, gregibus, et capannis*—citado en este capítulo,—en las palabras: «quales bestias ibi paverit Villa,» etc.

Para establecer boalar en un pueblo se necesita la licencia del Rey, á no ser que no puedan pastar las caballerías de los vecinos, en cuyo caso podrán construir uno que alcance tanto como un tiro de ballesta, ó ménos, sin necesidad de licencia Real. El boalar que se haga sin estos requisitos debe quedar destruido. — Así lo dispone la

OBSERVANCIA I.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Nota, quod boalare non potest fieri sine licentia domini Regis-tamen benè possunt homines Loci facere aliquod vetatum, seu boalare modicum, quantùm unam balistatam, vel quasi, in quo non possint depascere animalia vicinorum: sed ex ista causa, vel colore, magnum facere non possent: immò habent destrui, ut factum contra Forum et usum Regni.

No gozan de la alera foral en los pueblos inmediatos los que, no siendo vecinos, tienen arrendados los pastos de un pueblo.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA VII.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Item, si aliquæ oves herbaiantur in aliquo loco, non possunt pascere talia animalia in loco, seu termino convicino.

Pueden usar de la alera foral los pastores montañeses de los vecinos de un pueblo, aun cuando tuviesen en los ganados de sus amos algunas cabezas, con tal que estas no pasen de cuarenta.

OBSERVANCIA VI.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Item, si aliqui vicini, qui possunt pascere ganata sua in loco convicino de area ad aream, habent pastorem de montaneis, qui tenet aliquam quantitatem ganati, videlicet usque ad triginta, vel parùm plus, vel minùs, possunt pascere liberè unà cum aliis domini sui de area ad aream: ultra autem numerum de XXXV. vel XL. ad plus, non possunt pascere.

No puede impedirse el derecho de alera foral haciendo los vecinos roturaciones ó plantaciones, ó poniendo otro obstáculo cualquiera, sino que debe dejarse expedito el camino para que transiten los ganados.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA IV.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Item, si vicini pascant ganata sua de area ad aream, et homines Loci vicini plantant vinas, vel aperiunt campos, et seminant eos, et sic impediuntur ganata vicinorum, ne possint intrare ad pascendum in nemore, nisi per vineas, vel campos: homines Villæ prædictæ possunt, et debent compelli ad aperiendum, et dandum locum, per quem ganata vicinorum possint intrare liberè ad pascendum in monte de area ad aream.

Los terratenientes de un pueblo no pueden leñar ni cortar hierba para las bestias que tienen en su domicilio ni pastar sus ganados, pudiendo únicamente apacentar, cuando vayan á labrar las tierras, sus caballerìas de labor.—Así resulta de la

OBSERVANCIA VIII.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Item, in terminis Loci ubi sunt hæredes et non habitatores: non possunt ligna, aut herbam facere ad opus animalium, quæ habent, et tenent in loco, in quo habitant: nec ganatum ibi ponere, aut tenere sine calonia: possunt tamen ibi animalia depascere cùm vadunt ad laborandum hæreditates prædictas.

El terrateniente de un pueblo no puede cerrar ni acotar sus heredades para impedir el derecho de alera foral; pudiendo hacerlo por un año el que es vecino. Las tierras de regadío quedan acotadas y cerradas, excepto para las bestias destinadas á la labor (1).—Así lo dispone la

OBSERVANCIA IX.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Item, si habeo hæreditatem in aliquo loco, in quo non habitem, non possunt illam hæreditatem vetare, sic quod non possint ibi de-

(1) Ténganse presentes sobre este particular la ley 19, T. 24. Libro 7 de la N. R., el decreto de 8 de Junio de 1813, restablecido en 6 de Setiembre de 1836, y disposiciones posteriores.



pascere ganata illorum habitantium ibi: nec possum illa pignorare: secùs tamen si sit habitator illius Loci, quia ille potest vetare suas hæreditates, et pignorare ad opus suorum ganatorum, et hoc uno anno, et non plus: et est ratio, quia si secùs fieret adimeretur commodum, et utilitas vicinis dicti Loci, quam habent in locis eremis, ubi illi habitantes, ganata sua possunt pascere liberé, de consuetudine Regni. Prædicta tamen non habent locum in locis irriguis, sive en las guertas: quia in illis ganata grossa et minuta, quæ non sunt de labore, non possunt pascere sine calonia.

CAPÍTULO V.

DEL CENSO ENFITÉUTICO.

Se conoce en Aragon, con los nombres de treudo ó tributacion, el derecho que tiene una persona á percibir una pension ó cánon anual por haber trasmitido á otra, ya por tiempo determinado, ya para siempre, el dominio útil, reservándose el directo.—Se deduce esto de las disposiciones que siguen:

Fuero único.—*De iure emphiteotico,*—citado en el capítulo segundo, título segundo de este libro,—en las palabras: «Qui Christianus Infantio,» etc.

Observancia XXIII.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en el capítulo segundo, título segundo, de este libro,—en las palabras: «Item, in Aragonia tenentes sub tributo,» etc.

El dueño útil de la cosa acensuada no podrá enajenarla sino con el gravámen de pagar la pension y demás

cargos anejos al censo.—Así lo disponen las siguientes leyes:

FUERO ÚNICO.—*De iure emphiteotico,* —citado anteriormente,—en las palabras: «Unaquam ipse, vel successores sui possunt aut debent illam vendere,» etc.

OBSERVANCIA XXIII.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada anteriormente,—en las palabras: «non debent vendere ipsi vel eorum successores,» etc.

Cuando se tiene usufructo del dominio útil en bienes acensuados se tiene que dar recibo de la pension, testificado por Notario quince dias ántes de vencer; pues de lo contrario se pierde el usufructo, y si al Notario se le exigiesen dos instrumentos, deberá darlos, especificando en cada uno esta circunstancia.—Así lo dispone el

FUERO ÚNICO.—*De usufructu, et Iure Emphiteotico,* —citado en el capítulo sexto, título segundo, libro primero,—en las palabras: «por quinze dias antes de la fin del término,» etc.

El dueño útil puede vender la finca acensuada sin consentimiento del dueño directo, si éste no tiene el derecho de fadiga ó luismo.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA XXIII.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en el capítulo segundo, título segundo de este libro,—en las palabras: «quam alienare potest cum prædicto tributo tributarius, et onere sine consensu domini,» etc.

Si el dueño útil deja de pagar la pension en dos años contra la voluntad del directo, cae la finca en comiso y este tiene accion para reclamar las pensiones no satisfechas.—Así lo disponen las siguientes leyes:

Observancia I.—*De iure emphiteotico.*

Consuetudo Regni habet, quod si quis tenet ad tributum sub pæna commissi, licèt pæna commissi locum habeat propter cessationem tributi. Non propter hoc excusatur solutio tributi debeti illus temporis, quo cesatum extitit, vel præteriti, si cessavit.

Observancia XXIII.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada anteriormente,—en las palabras: «et si contra voluntatem domini qui tenuerit tributariam hæreditatem retinuerit tributum per duos annos dominus per forum potest emparare hæreditatem,» etc.

CAPÍTULO VI.

DE LAS VINCULACIONES.

Podian establecerse por testamento ó por contrato.—Así lo disponen las siguientes leyes:

Fuero único.—*De rebus viuculatis.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Si pater vel mater vinculaverit hæreditates, vel bona alia filio, vel filiæ, diceus ita. Si fortè filius meus mortuus fuerit sine filiis legitimis: hæc hæreditas, vel hæc boua devolvantur ad tales, ipse filius nunquam potest alienare aliquid, de bonis illis vinculatis, quousque habeat viginti annos: vicesimo autem anno completo, possit inde facere liberè suas voluntates, ac si non essent vinculati: tamen si moreretur talis fili us intestatus, vel intestata: sive ante vicesimun annu m, sive post, in illo casu valeat vinculum patris. Quod



si fortè pater, vel mater non vinculasset, et decederet filius, vel filia intestatus, devolvantur bona propinquioribus descendentibus ex parte illa, unde descendunt illa bona.

OBSERVANCIA I.—*De rebus vinculatis.*

Item, Forus qui dicit quod vinculum rumpitur per lapsum XX. annorum, ut in eodem tit. De rebus vinculatis, Cap. I. Intelligitur quando testator filio suo aliquam partem certam non dimittit, seu relinquit in testamento suo pro parte, et legitima certa bona gratiosè relinquendo, quia tunc non durant ultra XX. annos: nam si relinqueret certa bona pro parte legitima, cætera bona relinquendo cum vinculo, tunc vinculum in perpetuum durat legitima duntaxat excepta, legitimam etiam potest vinculari usque ad XX. annos, et non plus, in donatione verò quacumque potest apponi vinculum perpetnum cum quilibet sit moderator rei suæ, et non solum immobilia possunt vinculari, immò etiam mobilia, ea tamen declarando, et specificando.

Podia vincularse no sólò los bienes inmuebles sino tambien los muebles, con tal se especificase.—Así resulta de la

OBSERVANCIA I.—*De rebus vinculatis*,— citada anteriormente,—en las palabras: «Et non solùm immobilia possunt vinculari, immò etiam mobilia,» etc.

No podian vincularse por el padre la legítima de los hijos mayores de veinte años, y si las de los menores de esta edad, pero en cumpliendo los veinte años quedaban desvinculados dichos bienes.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

FUERO VI.—*De Testamentis.*

IOANNES REX NAVARRÆ LOCUMTENENS.—*Alcagniccii* 1436.

Ordenamos, que la aposicion del vinclo, que de aqui avant se fará en la legitima del fillo mayor de veynte años, no valga. E sino

será apart lexada legitima, no valga el vinclo, posado en los bienes á el lexados en testament é ultima disposicion, ò en los quales es heredero instituydo.

Observancia I.—*De rebus vinculatis*, — citada en este capítulo,— en las palabras: «Item, Forus qni dicit quod vinculum rumpipitur per lapsum,» etc.

Cuando el padre dejaba algunos bienes á todos y cada uno de sus hijos por parte de legítima, podia vincular los restantes, quedando firme dicho vínculo, aun cuando fuese perpétuo.—Así lo dispone la siguiente

Observancia I.—*De rebus vinculatis*,—citada en este capítulo,—en las palabras: «nam si relinquerit certa bona pro pater legitima, cætera bona,» etc.

Si los padres fundaban un vínculo sobre los bienes que dejaban á un hijo y éste moria despues de los veinte años sin hacer disposicion de ellos, sucedería en los bienes el designado en la vinculacíon.—Así se deduce del

Fuero único.—*De rebus vinculatis*,—citado en este capítulo,—en las palabras: «tamen si moriretur talis filius intestatus, vel intestata: sive ante vicessimum aunum, sive post, in illo casu valeat vinculum patris,» etc.

Si el vínculo era de primogenitura y moria el primogénito ántes de poseerlo dejando hermanos é hijos, el mayor de éstos sucede en el vínculo con preferencia á sus tios.—Así resulta del

Fufro único. — *De fideicomissis.*

Carolus I.—*Montisoni* 1533.

De voluntad de la Corte, su majestad estatuece y ordena, que si alguna hazienda fuere vinculada al primogenito: que muerto el

primogenito, aunque le queden otros hermanos, su hijo primogenito del tal primogenito muerto, entre en lugar del padre defuncto, y sea primogenito al aguelo. Lo cual se entienda en las disposiciones que de aqui adelante se haran, y testificarán (1).

(1) Sin embargo de hallarse suprimidas en España las vinculaciones, hemos creido oportuno trascribir los Fueros y Observancias que tratan de la materia, aplicables á los casos anteriores á las leyes desvinculadoras.

TÍTULO III.

DE ALGUNOS MODOS DE ADQUIRIR.

CAPÍTULO PRIMERO.

DE LA OCUPACION (1).

Cuando uno tira ó persigue con sus perros una pieza y otro la caza, se divide entre los dos, correspondiéndole además la piel al primero; y si fuere cazada con cepo ó lazo pertenecerá al que lo puso.—Así lo disponen los fueros siguientes: (2)

Fuero I.—*De venatoribus.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Venator qui cum suis canibus, venationem sequitur, debet eam habere integre si eam in eremo occiderit. Si vero persequendo venationem ipsam cum canibus, ipsa venatio ad locum venerit populatum, ita quod homines loci eam capiant: venator medietate carnium, et corio sit contentus, et eam secundum Forum potets petere et habere.

(1) Son tan escasas las disposiciones sobre la materia, ó por mejor decir, como en este siglo se ha legislado ya acerca de ella, hay que atenerse al Derecho comun en el tratado de ocupaciones, excepto los Fueros que trascribimos en el texto.

(2) Téngase presente la ley de Caza.

Fuero II. — *De venatoribus.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Venatio cadens in laqueos sive cepos eius est qui cepos paravit vel laqueos. Veruntamen si monterius, vel eius nuncius nunciaverit ei qui in monte cepos paravit vel laqueos: quod eos solvat, quonian ipse cum suis equis, et canibus vul venari, et is qui paravit eos neglexeri desparare: quodcumque damnum equis, vel canibus monterii per ipsos laqueos secutum fuerit sive cepos, ille cuius sunt laquei debet hoc plenarie resarcire: debet etiam lesis equis vel canibus cibaria dare, et aliam comestionem tribuere donec plenam receperint sanitatem.

Si uno comienza á cortar un árbol en el monte comun y no concluye la operacion, y otro corta por completo el mismo árbol hasta derribarlo en tierra, éste adquiere el dominio completo, no obstante el primer corte.—Así resulta del

Fuero I.—*De arboribus incidendis.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Multotiens accidit, quod homo vadit ad comunem silvan, et incipit scindere arborem, quam cognoscit sibi esse necessariam: et dimittit eam parum incisam: postea venit alius ad eandem silvam, et inventa arbore ista: scindit eam ex toto, et proiectam in terram ducit eam in domum suam: superveniens autem ille qui eam scindere cœperat, laborat eam sibi retinere proponens quod ipse prius consignaverat arborem illam: super quo dicit Forus: quod ille qui scindit arborem ex toto: et proiicit eam in terram, debet eam habere incisione prima in aliquo non obstante.

CAPÍTULO II.

DE LA ACCESION.

Cuando las ramas de un árbol se extienden y hacen sombra en la heredad contigua, el dueño de ésta tiene derecho á la mitad del fruto que produzcan aquellas ramas, ó á cortarlas en caso contrario. — Así se dispone en el

FUERO ÚNICO.—*De Confinalibus arboribus.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Forus est communis, antiquus, et approbatus, quod quicumque habuerit in horto, aut in vinea sua arborem fructiferam, quæ ramos suos extendat super hortum, vel vineam convicinam, ita quod umbram ibi faciant. Dominus horti, aut vinæ convicinæ debet recipere medietatem fructuum illorum ramorum, vel scindere illos.

Cuando uno edifica en suelo ageno, ya sea sobre un solar antiguo, levantando tres hiladas de pared y formando portal, ya sobre el área de un molino que estaba destruido y hace otro nuevo que sirve para su destino, adquiere la propiedad de lo edificado, si prueba que los dueños del suelo estuvieron diferentes veces en el pueblo mientras hizo la obra y no se la prohibieron á presencia de testigos. Pero esta disposicion no perjudicará á los menores.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

FUERO III.—*De præscriptionibus.*

JACOBUS I. — *Oscæ* 1247.

Si aliquis invenerit molinare destructum: et operatus fuerit illud usque ad consumationem, in tantum quod mola superior moveat se in girum impetu aquæ subtus eam decurrentis: et cibariam molendo faciat ex ea farinam: si forte aliquis postea voluerit movere pleytum super iso molendino: et dixerit, quod in sua hæreditate est constructum: unde vult ipsam habere: si ille qui possidet iam dictum molendinum poterit probare, quod ille homo qui ipsum molendinum demandat intravit, et exivit per aliquas vices in illa Villa in cuius termino illud molendinum est constructum, ex quo inceptum fuit operari, et istud fuerit probatum per testes idoneos, de cætero ille qui molendinum memoratum demandat, non debet illud per Forum habere: et demanda sua non debet valere: quia tacuit cum clamare debuit: tamen non noceat minori quatordeim annorum.

FUERO V.—*De præscriptionibus.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Si aliquis homo in aliquo casali veteri aperuerit fundamenta, super quibus tantum postea construxerit in girum donec opus illud sit de tribus tapialibus in altum, et miserit ipsum casal in arrevo et fecerit ibi portal, supra quo firmaverit postal: et hoc facto postea alius homo miserit in ipsum casal malam vocem, dicendo contra ipsum qui ipsum edificavit, quod in sua hæreditate est constructum: unde vult, et petit sibi eum reddi: si ille qui facit eum construere poterit probare per legitimos testes, quod ille homo qui eum petit ingrediebatur, et egrediebatur in ipsa Villa in qua constructum est casale illud: de cætero ille homo non potest secundum Forum habere locum, aut vocem quod debeat demandare ipsum casale, postquam manifestum est ex opere illo quod postales firmati sunt in ipso casali cum aliis suprascriptis. Non tamen noceat pupillis, et minoribus.

Si un rio separa los términos de dos pueblos y se forma una isla en él, pertenece al pueblo cuyo término se halle más cerca de la isla.—Así lo dispone el

FUERO I.—*De rivis, furnis, et molendinis.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Forus antiquus est, et confirmatus cum multotiens iuxta litus Iberi contingat ex sui velocissima discussione terminos Villarum confinium alterutrum permutare: ita quod quandoque illud quod est unius termini per impetuosum meatum ad alterius Villæ convicinæ terminos transferatur, qui locus insula est, vel soto, sive Ramiello á multis appellatur, ne inter vicinos Villarum contentiones aliquatenus oriantur, ex antiqui Fori censura, antiquitus est statutum, quod quandocumque, et quotienscumque istud fieri contingerit, semper illi parti circa quam gallina cum pullis liberè valeat pertransire insulam, soto, vel ramiello huiusmodi concedatur. Et si fortè dominus illius hæreditatis, vel Villæ, cuius hæreditati, vel dominio fluvius propinquior habeatur, voluerit fluvium redrare á sua hærecitate, vel dominio, plenam habeat potestatem.

El propietario de una finca que está lindante al rio, puede verificar todas obras que crea necesarias para preservar la finca.—Así lo dispone el

FUFRO I. —*De rivis, furnis, et molendini,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «Forus antiquns est, et confirmatus,» et cétera.

CAPÍTULO III.

DE LA PRESCRIPCION.

El derecho de pacer, leñar, abrevar y cualquiera otro derecho sobre las aguas, se prescribe por tiempo inme-

morial, y esto aun sin título de ninguna especie.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

Observancia IX.—*De præscriptionibus,*—citada en el capítulo tercero, titulo segundo de este libro,—en las palabras: «Item ius liquandi, pascendi, et adaquandi,» etc.

Observancia III.—*De pascuis, gregibus, et cabannis.*

Item, ius depascendi, linguandi, et adaquandi potest præscribi sine titudo, à tanto tempore, citra quod memoria in contrarium non existat.

Se prescriben por treinta años y un dia:

Toda clase de bienes raices, con tal que se manifieste un justo título y se pruebe que el dueño de la cosa entraba y salia en el pueblo en cuyos términos radicaba la cosa objeto de la prescripcion.—Así lo dispone el

Fuero VI.—*De præscriptionibus.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Quicumque Infantio, vel alius tenuerit aliquam hæreditatem pacificè per triginta annos, et unum diem: et post transactum istum terminum alius homo quicumque sit, miserit in illam malam vocem demandando illam hæreditatem, si ille qui possidet poterit probare sufficienter, quod ille qui eam demandat ingrediebatur, et egrediebatur in Villa illa ubi est hæreditas antedicta: qui eam demandat non potest, nec debet eam consequi ratione qualicumque secundum Forum Aragonum. Si tamen possesor poterit probare, aut mostrare suam auctoritatem per scripturam sibi valituram, et quod ei sufficere possit secundum Forum salvo anno, et die in suis casibus, sicut continetur in Foro anni et diei.

Necesitan veinte años para ser prescritas:

1.º Las deudas, estén ó no consignadas en documento, sea público ó privado.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

Fuero I.—*De fide instrumentorum.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Cum super aliquas convenienientias quæ sint inter Christianum, et Iudæum, sive Sarracenum de venditione, pignore, dono, aut mutuo, seu permutatione, seu de qualicumque causa quæ per cartam publicam debeat confirmari: instrumentum debet fieri per publicum tabellionem. et nomen scriptoris debet apponi in carta illa: ut si quis aliquo tempore dixerit aliquid contra cartam per testes in carta scriptos, et scriptorem si vixerit probetur instrumentum esse verum. Tamen si scriptore mortuo cuius titulum instrumentum continet, dubitatur utrum ille confecerit instrumentum: per alia instrumenta ab eoden confecta probari poterit abundanter. Tamen cum aliquis ostenderit instrumentum debiti contra aliquen, et dubitetur de instrumento, si scriptor et testes fuerit mortui: si per duo, vel plura instrumenta poterit probari quod ille scriptor qui est insertus in illo instrumento fecit illud instrumentum: sine sacramento habeat valorem. Et si probari non poterit ita: et aversa pars poterit reprobare cartam illam per duas, vel plures cartas illius scriptoris inserti in illa carta, quæ aperte habeant literam diversam à litera illius cartæ: reprobetur instrumentum. Et si hoc non poterit fieri, iuret qui mostrat instrumentum secundum Forum, et habeat valorem. Ita tamen quod *quicumque infra viginti annos, ex quo fuerit instrumentum debiti, non petierit debitum*: instrumentum illud ex tunc nullam habeat firmitatem.

Fuero III. — *De solutionibus.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Ad refrenandum malitiam creditorum qui frequenter soluto debito, retinent instrumenta, ut per oblivionem longevi temporis, vel amissionem apocarum, quæ albarana vulgariter apellantur, vel mortem testium qui possent solutionis factæ testimonium perhibere fraudulenter spectant se posse suscitare præmortuas quæstiones, duximus statuendum, ut quicumque debitum in scriptis, vel sine scriptis contractum, per Iudicen, ita quod citatio ad reum pervenerit, aut ad domum eius, si ipse inventus non fuerit, ut per factam

paginam secundum Forum, usque ad vicennium non duxerit repetendum, nullo unquam tempore super repetendo prædicto debito audiatur. Minori quatordicim aunorum creditore, vel causa Reipublicæ absente, in hoc vicennari tempore minimè computato.

2.° La accion de depósito y la fundada en comanda. —Así se deduce del

FUERO II.—*De Deposito.*

IOANNES II. —*Calataiubii* 1461.

Item, de voluntad de la Cort statuymos, que en los depositos, siquiere comandas, que de aquí avant se farán, testificarán, haya lugar prescripcion de veynte años. En la present disposicion empero no queremos sian inclusos los depositos de la Cort: ni se entienden los menores de catorze años.

3.° Las servidumbres en predios agenos si el dueño de ellos está ausente.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA VII.—*De præscriptionibus*,—citada en el capítulo tercero, título segundo de este libro,—en las palabras: «inter absentes per veginti annos.»

Se prescriben por diez años:

1.° Las servidumbres en predios agenos cuando es entre presentes.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA VII.—*De præscriptionibus*,— citada anteriormente,— en las palabras: «habet locum inter præsentes per decem annos,» etcétera.

2.° Las cosas que habiendo estado en consorcio se dividieron despues particularmente entre los herederos, si despues de la division las ha poseido por diez años entre presentes.—Así lo dispone la

Observancia IV.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item, licèt Forus dicat, quod divisio inter fratres debet fieri cum publico instrumento, et fidantia salvitatis: tamen de consuetudine est inductum, quod si fratres diviserint hæreditatis inter se et quilibet receperit, et tenuerit partem suam divisam *per decem annos* sine instrumento et fidantia salvitatis: valet divisio, si probare potest, quod erant omnes præsentes, et quilibet possidebat in facie alterius, in tantùm, quod si unus fratrum mortuus fuerit, potes ordinare de sua medietate, vel aliàs in vita, vel in morte, nec acrescet pars sua alteri fratri ac si esset facta divisio, secundùm Forum.

Se prescribe por tres años el terreno roturado y plantado de viña si se prueba por testigos que el que lo reclama entraba y salia en el pueblo en cuyo término está sito dicho terreno y no lo prohibió á presencia de testigos.— Así lo dispone el

Fuero IV. —*De præscriptionibus.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Si aliquis homo aperuerit campum, et postea plantaverit eum vineam: et tandiu excoluerit eam donec sit de tribus foliis, quod evenit in laboratione trium annorum, et postea alius homo miserit malam vocem, et clamum in prædicta vinea: dicens, quod vinea illa est plantata in sua hæreditate propter quod petit sibi eam reddi. Si ille qui eam plantaverit potuerit probare per testes sufficientes, quod ille qui eam demandat dum laborator fodiebat, et plantabat eam, ingrediebatur et grediebatur per vices aliquantas in Villam illam in cuius termino est plantata: et infra terminum antedictum dum debuit, et potuit non velavit cum testibus ne laborator iam dictam vineam laboraret, de cætero demandator per Forum non potest, nec debet habere vocem, nec eius sucessores, ut demandet vineam supradictam. Tamen non noceat pupillis, nec minoribus quatordecim annorum.

Se prescriben por tiempo de un año y un dia:

1.° La accion que tiene el que prestó una suma recibiendo en prenda una finca y fianza de salvedad, para dirigirse contra la fianza, ó para que se la devuelva el dueño cuando se hubiese apoderado de ella.—Así lo dispone el

FUERO II. — *De præscriptionibus.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Nobilis quidam misit in pignus suam hæreditatem alteri nomini pro centmm morabetinis cum fidantia, et testibus, et cum carta sufficienti: postea transactis aliquantis temporibus, Nobilis iam dictus voluntate propria ductus, nondum tamen morabetinis solutis, hæreditatem quam impignoravit occupavit violenter: ille autem qui tenebat eam in pignore infra unum annum, et unum diem ex quo eiectus fuit de hæreditate iam dicta: dum debuit, et potuit, non pignoravit fidantiam, quam acceperat de salvitate de iam dicta hæreditate, et de pecunia sibi reddenda die, et termino inter eos constituto: quamvis ipsa fidantiam sæpè inveniret. Super tale factum dicit Forus, quod ipsa fidantia quam de salvitate de prædicta hæreditate, et de suis morabetinis, ut faceret sibi reddi, acceperat, pos unum anum, et unum diem transactos ex quo ipsa violentia fuit facta, de cætero ipsa fidantia nullo modo tenetur facere ipsam hæereditatem salvam: nec quod faciat ei reddere morabetinos antedictos: ille idem Forus est de hæreditatum emptionibus qualescumque sint.

2.° La accion que tiene para el mismo objeto de que se ha hablado en el número anterior el que compró una finca con fianza de salvedad.—Así lo dispone el

FUERO II.—*De præscriptionibus*,—citado anteriormente,—en las palabras: «ille idem Forus est de hæreditatem emtionibus qualescumque sint »

3.° La accion que uno tiene contra el que salió fianza por otro á quien se disputa la propiedad de una cosa para que éste estuviese á derecho, cuando el pleito está sobreseido un año y medio ó muere el fianza durante esté tiempo.—Así lo dispone el

FUERO III. — *De fideiussoribus.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1267.

Si causa incepta, quis fideiubeat pro alio de parendo iuri: et ea nondum finita moritur, uxor, et filii defuncti super ipsa fidantia nullatenus respondebunt: hoc tamen, cum super hæréditate quæstio agitatur. Ita tamen, quod ex quo fuerit data talis fidantia in tali causa, illa hæreditas aliquo modo non possit alienari quousque illa causa sit determinata per iudicium. Et si alienatur, non valeat alienatio: tamen talis demandator si steterit per annum, et diem, quod non prosecuatur causam, postea non teneatur respondere ipsa fidantia, et ille cui fiebat demanda, possit alienare hæreditatem, et facere voluntatem suam.

4.° La finca adquirida mediante documento público, con tal que se pruebe por instrumento que el reclamante tenia noticia del documento de adquisicion. No perjudica esta clase de prescripcion al ausente menor, etc., ni tiene lugar cuando se pone á nombre de otro. Mas en caso de que fuese vendida la cosa por los albaceas en virtud de órden recibida del testador, la prescripcion corre contra el heredero menor de edad.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

FUERO I. — *De præscriptionibus.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Item amodo in hæreditatibus datis, emptis, cambiatis, vel última voluntate relictis, habeat locum præscriptio anni, et diei, si ille qui eam allegat in pace, et sine mala voce tenuerit, cum instrumento publico de venditione, donatione, vel cambio: vidente, et

sciente petitore, quia ignorante, vel minori, vel absenti non currit hæc præscriptio: nec potest nocere alicui domino in iure, vel dominio quod debet habere in hæreditate quam alius vendidit, vel cambiabit: scilicet ille qui tenebat illam hæreditatem pro alio, sive tenebit eam tamquam exaricus: sive tanquam depositarius, vel creditor: vel Baiulus: vel aliquo alio modo: nec inter virum et uxorem habeat locum præscriptio ani et die: nec inter germanos in rebus germanitatis, vel avolorii: tamen si testator præcipit in suo testamento quod spondalarii, vel manummissores vendant, dent vel cambient, seu impignorent de bonis suis propriis: tunc hæres minor non reputetur esse minor imó currit præscriptio anni, et diei contra eum.

Observancia I.—*De præscriptionibus.*

De consuetudine Regni illud quod dicitur in Foro: idest, *sciente petitore.* Debet intellegi, quod sciat titulum: idest instrumentum llius venditionis, donationis, vel cambii, vel ultimæ voluntatis: quæ scientia habet probari per instrumentum, et non per testes.

Se prescribe por un año:

1.° El derecho á poseer y ser amparado en juicio posesorio en los bienes de una herencia cuando estos se han poseido á ciencia y paciencia del reclamante durante un año.—Así lo dispone el

Fuero XXX.—*De aprehensionibus.*

Ioannes Rex Navarræ Locumtenens.—*Alcagnicii* 1436.

A vezes se dize haver alguno dreyto en bienes de algun defuncto, por testament, ó otra ultima voluntad, ó disposicion, ó abintestato, ó por causa de vinclo, ó otra cualquieré manera: si otra persona ocupara primero la possession de los bienes que tenia el dito defuncto, antes que aquel que se pretiende haver dreyto en aquellos por las causas de sus ditas, ó alguna dellas. Statuymos de voluntad de la dita Cort, que por la dita ocupacion no pueda obtener en el judicio possessorio, si el otro tenra mellor titol sobre los ditos

bienes. Antes en tal caso obtenga aquel, aun en el judicio possessorio, qui tiene mellor titol en los bienes sobreditos. Sino es que aquel qui primero ocupó la possession, haya poseydo los ditos bienes sin contradicion de aquel qui pretiende haver dreyto en aquellos, por tiemqo de un año contadero del tiempo que la muert del posseydor de los ditos bienes fue publicament sabida en los lugares en do son los bienes sitiados. E á la hora el posseydor debe seyer defendido en su possession, entro á que sobre la propriedad sia judicialment vencido. E las sobreditas cosas hayan lugar encara que los bienes sian aprehensos á manos de la Cort en qualquiere manera. E las sobreditas cosas solament hayan lugar en las causas que de aquí adelant se començaran por vigor de contractos, testamentos, ó últimas voluntades, que de aquí avant se faran: ó successiones abintestado que de aqui avant acaesceran.

2.° La accion de los propietarios para pedir de los usufructuarios por derecho de viudedad la indemnizacion de los daños causados en las fincas, entendiéndose que principia á contarse el año desde que se notó el deterioro. —Así resulta del

Fuero II.—*De iure viduitatis*,—citado en el capítulo sexto, título segundo, libro primero,—en las palabras: «á los quales danyos demandar, no sea admeso el proprietario, sino dentro tiempo de un año,» etc.

3.° La del donatorio contra el donante que retuvo la cosa en su poder y despues la enajenó, contándose el año desde que la enajenacion se hizo.—Así lo dispone el

Fuero II. — *De collusione detegenda.*

Petrus II.— *Cæsaraugustæ* 1381.

Quanquam locupletari nemo debeat cum alterius iniuria, vel iactura, quamplurimi tamen sicut didicimus naturalis modestiæ obliti, faciunt bonorum suorum sedentium donationem, et post eadem tenendo penes se, et possidendo dicta bona sic ut præmit-

titur data: aliis faciunt venditiones, permutationes, et alias alienationes eorundem: quarum donationum occasione donatarii dictorum bonorum petunt dicta bona ut sua, ab illis qui per emptionem, permutationem, seu aliam onerosam alienationem bona habuerunt supradicta. Qua propter statuimus, et ordinamus, quod si talis donatarius infra unius anni spatium, postquam dictæ venditiones, permutationes, seu alienationes dictorum bonorum factæ fuerint, non moverit quæstionem, impedimentum, seu malam vocem dictis emptoribus, seu dicta bona obtinentibus ex causa permutationis, seu alterius alienationis, quod lapso dicto anno extunc in dictis bonis sit venditis, cambiatis, seu alienatis non possit imponere impedimentum, quæstionem, seu malam vocem: immò in dicto casu quantum ad dicta bona vendita, cambiata, vel alienata dicta donatio non valeat, nec teneat, nec possit prodesse donatario supradicto. In cæteris vero præterquam in prædictis, volumus dictas donationees in suo robore, et valore permanere.

Se prescribe por un mes el salario de los criados, contándose aquel desde que salieron de la casa de sus amos. Pero si fuese por haber muerto el amo, la prescripcion es de tres meses, contados desde la muerte.—Así resulta del

FUEFO ÚNICO. — *De salariis Mercenariorum.*

MARTINUS I.—*Cæsaraugustæ* 1398.

Quoniam multi qui steterunt, vel stant in domo, vel servitio alterius, non petunt salarium, vel solidatam usquequó illi cum quibus steterunt, vel servierunt, sunt vita fructi: et tunc non petunt certum salarium, nec solidatam quæ eis fuerit promissa: immò petunt quod pro suis laboribus taxentur salaria, et solidatæ pro illis temporibus quibus asserunt stetisse, vel servivisse suis dominis, unde sequmtur hæredibus, vel successoribus illorum multa damna: et expensæ. Propterea volumus, et ordinamus, quod quicumququi alteri serviet, velin eius domo stabit, non possi demandare iudie cialiter salarium, vel solidatam aliquam, nisi ostendat dictum salarium, vel solidatam pactionatam inter ipsum, et illum cui servit.

Et etiam istud non possit petere ipse, vel sui hæredes, nisi infra unun mensem postquam de servitio exiverit. Et si dominus cum quo moratur præmortuus fuerit, teneatur ea petere infra tres menses post dictam mortem: et ex tunc nequeat illud petere.

Si uno construye nuevo molino sobre las ruinas de otro, adquiere el terreno sin que el dueño pueda reclamar nada desde el momento que sirva para el objeto destinado.—Así resulta del

FUERO III.—*De præscriptionibus,*—citado en el capítulo segundo, título tercero de este libro,—en las palabras: «in tantum quod mola superior moveat,» etc.

La prescripcion de deudas se interrumpe por la reclamacion judicial ó extrajudicial.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA V.—*De præscriptionibus.*

Item, licèt debitum non possit peti ultra viginti annos de Foro: tamen si petitum fuerit infra viginti annos in iudicio, sivi extra à debitore, debitum potest peti post viginti annos.

Para que corra la prescripcion de año y dia no es indispensable que se tenga título suficiente. — Así resulta de la

OBSERVANCIA VI.—*De præscriptionibus.*

Item, si aliquis possidet per annum et diem cum titulum insufficiente, currit præscriptio, ac si titulum sufficientem haberet.

Si alguno tiene algun derecho sobre una cosa que se vende públicamente, no por eso corre la prescripcion de año y dia, aunque se pruebe que aquella parte sabia el título.—Así se deduce de la



OBSERVANCIA II.—*De præscriptionibus.*

Nota, si aliquis habet ius in aliqua re: et illa res exponatur venalis, et publicè preconicetur, non propterea currit præscriptio anni et die: nisi probetur quod pars alia sciat titulum.

Ninguna clase de prescripcion corre por lo general contra el menor de catorce años, ni contra el ausente en servicio del Estado. — Así resulta de las siguientes disposiciones:

FUERO II.—*De Deposito,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «ni se entienden los menores de catorce años.»

FUERO I.—*De præscriptionibus,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «quia ignoranti, vel minori, vel absenti non currit,» etc.

FUERO III.—*De præscriptionibus,*—citado en el capítulo segundo, título tercero, libro segundo,—en las palabras: «non noceat minori quatuordecim annorum.»

FUERO IV.—*De præscriptionibus,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «Tamen non noceat pupillis,» etc.

FUERO V.—*De præscriptionibus,* — citado en el capítulo segundo, título tercero, libro segundo,—en las palabras: «Non tamen noceat pupillis, etc.

FUERO III.—*De solutionibus,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «Minori quatordecim annorum,» etc.

OBSERVANCIA IV.—*De privilegio absentium causa Reipublicæ,*—citada en el capítulo primero, título quinto, libro primero,—en las palabras: «set minor XIV annis absens,» etc.

OBSERVANCIA ÚNICA.—*De contractibus minorum,*—citada en el capítulo primero, titulo primero, libro primero,—en las palabras: «et minores XIV annorum habent privilegium,» etc.

OBSERVANCIA ÚNICA. —*De privilegio minorum, et maiorum absentium causa Reipublicæ,*—citada en el capítulo primero, título primero, libro primero, — en las palabras: «et habent privilegium, quod ubie iure Romano,» etc.

CAPÍTULO IV.

DE LAS DONACIONES.

La donacion entre vivos, si ha de ser válida ha de reunir los requisitos siguientes:

1.° Que no perjudique á acreedores que tienen los bienes del donante emparados ú obligados especialmente. Así lo dispone el

FUERO III.—*De donationibus.*

MARTINUS I. — *Cæsaraugustæ* 1398.

Ad obviandum multis scandalis, quæ prætextu falsarum donationum in Regno Aragonum committuntur. Statuimus, volumus, et ordinamus, quod donatio excedens quantitatem quingentorum solidorum denariorum Iaccensium non faciat fidem in iudicio, aut extra, contra personam aliquam privatam: nisi ostendatur quod fuerit insinuata per donantem personaliter coram aliquo Iudice ordinario: quæ insinuatio fieri valeat, cum donanti placuerit, aut sibi visum fuerit, coram quocumque Iudice ordinario cuiusvis Civitatis, Villæ, aut Loci per ipsum donantem eligendo: quæ donatio, et insinuatio registretur in libro Curiæ Iudicis ordinarii, ubi dicta insinuatio fiet: et dictus ordinarius dare teneatur et det suam auctoritatem, et decretum dictæ donationi. Et Notarius dicti Iudicis in fine dictæ donationis teneatur ponere decretum, et auctoritatem dicti Iudicis, et facere inde instrumentum publicum, et ipsum sigillare cum sigillo pendenti ipsius Iudicis, et expedire, et liberare illud parti infra tempus quatuor dierum: quocumque emparamento, aut alio impedimento non obstante, facto ad instantiam Fiscalis, vel cuiusvis alterius partis privatæ, aut aliàs quovis modo. Et No-



tarius qui dicti decreti interpositionem testificabitur: ac testes qui in dicta insinuatione, et decreti interpositione adhibiti fuerint, nequeant esse illi, qui fuerint testes, et Notarius dictæ donationis: imó sint alii Notarius, et testes. Et pro dicto decreto, et insinuatione, et pro iure etiam Scribaniæ et sigilli, ipse insinuans non teneatur solvere ne Iudex, aut Notarius possit recipere ultra X. sol. *Veruntamen dicta donatio non valeat in præiudicium creditorum habentium speciales obligationes, aut emparas, factas ante insinuationem.*

2.° Que se insinúe por el donante si pasa de 500 sueldos ante cualquier juez ordinario, el cual está obligado á poner su autoridad y judicial decreto extendido á continuacion de la escritura por otro Escribano y otros testigos distintos de los que intervinieron en la donacion, de todo lo que se expedirá copia al interesado en el término de cuatro dias.—Así se desprende del

Fuero III.—*De donationibus,*—citado anteriormente,—en las palabras: «quæ insinuatio fierit valeat,» etc:

3.° Que la donacion de bienes sitios se haga en documento público y con fianza de salvedad.— Así lo determinan las siguientes disposiciones:

Fuero III. —*De fide instrumentorum.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Quicumque fiat donatio hæreditatis: *cum instrumento publico testibus roborato debet fieri*: quia secundum Forum nullius valoris existit donatio sive instrumentum donationis, nisi super ipsa donatione dentur fidantiæ salvitatis: et quod eas contineat instrumentum: exceptis tamen donationibus, Regum, Principum, et Religiosorum, quæ signis, et sigillis eorum cum testibus roborantur, et exceptis donationibus factis in ultimis testamentis: in quibus testamentis spondalarii debent conscribi, qui cabeçalarii, seu manumissores ab aliquibus nuncupantur, cum quibus debet, et potest probari, utrum falsum, vel verum contineat testamentum.

OBSERVANCIA VI.—*De donatiobus.*

Item, *in donatione rerum immobilium est de substantia contractus, quod detur fidantia salvitatis à contrahentibus, aliàs non valet.* In aliis verò contractibus non est de substantia: et ideò, quamvis non detur fidantia, valet contractus.

OBSERVANCIA VII.—*De donationibus,*—citada en el capítulo segundo de los Preliminares,—en las palabras: «dum tamen in ea sit data fidantia salvitatis,» etc.

OBSERVANCIA XVIII.—*De donationibus,*—citada en el capítulo segundo de los Preliminares,—en las palabras: «et sic est necessaria in ea fidantia salvitatis sicut,» etc.

No puede el donante constituirse en fianza de salvedad.—Así se deduce de la

OBSERVANCIA XI.—*De donationibus.*

Item, *si ille idem qui donat, pro illa donatione quam fecit se ipsum constituat fidantiam salvitatis: non valet illa donatio.*

No necesitan de las solemnidades predichas, sino únicamente los sellos y signos respectivos y la presencia de testigos, las donaciones hechas por los Reyes, Príncipes y Religiosos.—Así lo dispone el

FUERO III.—*De fide instrumentorum,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «exceptis tamen donationibus Regum, Principum, et Religiosorum,» etc.

La donacion hecha con instrumento público y fianza de salvedad transfiere el dominio de la cosa al donatario sin necesidad de tradicion, y no le perjudicará aun cuando el donante conserve la cosa en su poder.—Así lo dispone la

Observancia XV.—*De donationibus,*—citada en el capítulo primero, título segundo de este libro,—en las palabras: «tranfertur dominium in donatarium,» etc.

La donacion que uno hace de todos sus bienes será válida aun cuando estuviesen generalmente obligados. Pero no valdrá dicha donacion si los bienes estuviesen emparados, obligados especialmente ó asignados al Fisco.—Así lo dispone la

Observancia XIII.—*De donationibus.*

Item, quamvis aliquis omnia bona sua generaliter obligaverit: nihilominus potest omnia bona sua donare: *et valet talis donatio vel alienatio post illam generalem obligationem facta:* nisi prius illa bona fisco fuerint anotata, aut emparata, vel specialiter obligata, secundùm consuetudinem Regni.

La donacion hecha de todos los bienes puede anularla el hijo ó hijos legítimos ó naturales cuando se prescindió de ellos, y tambien cuando el documento se hizo ántes de nacer. Podrá hacerse donacion de todos los bienes á un hijo dejando á los demás alguna cosa.—Así lo dispone el

Fuero IV.—*De donationibus,*—citado en el capítulo primero, título primero, libro primero,—en las palabras: «Donatio, quæ fiet per aliquem de suis bonis,» etc.

Si los padres donasen á un hijo diferentes heredades y los demás hermanos del donatario impugnasen la donacion por no quedar bastantes bienes sitios de donde se pueda sacar la parte que les corresponde, debe admitírseles la impugnacion, así como tambien á los acreedores á quienes se hubiesen obligado especialmente los bienes objeto de la donacion.—Así lo disponen las siguientes

Observancia II.—*De donationibus.*

Item observatur, quod si parentes dederint suis ex filiis plures hæreditates, et non habuerint alia bona parentes, ubi partem suam alii filii possint consequi: *si illi filii voluerint impugnare dictam donationem possunt*, sed aliquis alius tertius non potest illam donationem impugnare: *neque creditor, qui non habet specialem obligationem.*

Observancia IX.—*De donationibus.*

Item, si pater fecerit donationem filio de pluribus rebus sedentibus: quod est contra Forum, *De Donationibus,* cap. I, et creditores patris agant contra filium, et excipiat filius de donatione prædicta: si creditores excipiant contra dictam donationem, dicendo illam inofficiosam, et contra Forum prædictum factam: creditores non sunt audiendi, nec admittendi ad exceptionem, et impugnationem talis donationis: *quia ad hoc admittuntur solum fratres illius donatarii, secundùm usum Regni,* qui agerent de iure proprio, non de iure tertii.

Los padres pueden hacer donacion á sus hijos de todos sus bienes, aun cuando sean menores de edad, cuyos bienes no responderán de las deudas anteriores, á no ser que estuviesen emparados ú obligados especialmente. Así se desprende de las siguientes:

Observancia III.—*De donationibus.*

Item observatur, quod si parentes dederint bona sua filio, etiam impuberi, talis donatio valet: nisi illa bona essent specialiter obligata per parentes: vel etiam emparata ad instantiam creditorum.

Observancia XVII.—*De donationiubs.*

Parentes in vita sua, vel in morte, possunt donare filiis omnia bona cum carta: vel cuilibet partem suam, et valebit, et non tenebuntur in debitis patris.

Los padres pueden donar á un hijo en matrimonio todo cuanto quieran, sin que por esto tenga el donatario que colacionar la donacion al recibir la herencia de sus padres, á no ser que éstos hayan dispuesto otra cosa.—Así se desprende de la

Observancia I.—*De donationibus,*—citada en el capítulo quinto, título tercero, libro primero,—en las palabras: «quod parentes dare pussunt filio quando contrahit matrimonium,» etc.

El padre puede dar en matrimonio á un hijo tanto como dió al último que casó, aunque se oponga la madre. Tambien puede donar diferentes bienes á la hija que se casa cuando le diese axobar.—Así lo dispone la

Observancia VIII.—*De donationibus.*

Item, in integra illius partis, quam pater dedit filio, vel filiæ in dotem, potes alteri filio facere plura dona: matre etiam invita, et potest plura facere dona, dum dat axovarium filiæ.

Si el padre ó la madre donan al hijo determinada parte de una heredad con escritura, fianza y testigos y luego se entabla alguna reclamacion contra los padres donantes, no se puede empeñar ni gravar el donativo por ser propio del donatario.—Así resulta del

Fuero único.—*Ne filius pro patre, vel matre teneatur.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Si pater, aut mater alicuius hominis dederit alicui filio, vel filiæ certam et determinatam partem alicuius hæreditatis cum carta, cum fidantiis, et cum testibus, sicut consuetudo donationis est: si fortè aliquis homo habuerit clamum de patre, aut matre antedictis: *secundum Forum non potest nec debet pignorare, aut gravare illud donativum antedictum* quod habet, aut res suas.

El cónyuge sodreviviente no podrá donar los bienes comunes á no haber convenido en documento público con fianza y testigos, excepto en el caso de que se habla en el Cap. 5.°, Tít. 3.° del Lib. 1.°—Así lo dispone el

FUERO I. —*De donationibus.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Vir defuncta uxore, vel uxor, defuncto viro, non potest dare separatum donum, et perfectum alteri filiorum: nisi inter eos cum simul viverent de hoc faciendo cum fidantiis, et testibus factum fuerit instrumentum, potest tamen licitè si habeat divissum cum filiis.

El marido y la mujer pueden hacerse mútua donacion de sus bienes respectivos, ya sea por actos intervivos, ya por *mortis causa*, sin el consentimiento de sus respectivos parientes. (1)—Así lo dispone la

OBSERVANCIA V.—*De donationibus,*—citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero,—en las palabras: «uxor potest dare inter vivos,» etc.

Si el varon, ántes de contraer matrimonio, hiciera donacion de todos los bienes habidos y por haber á una persona, y luego contrajera matrimonio, semejante donacion no puede perjudicar á su esposa ni se estiende á los bienes de ella.—Así se deduce de la

OBSERVANCIA XIX.—*De donationibus.*

Nota, quod siquis atequam contrahat matrimonium fecerit donationem alicui de omnibus bonis suis habitis et habendis: *talis donatio non potest postea præiudicari uxori: nec extendi ad partem bonorum uxoris.*

(1) Téngase presente, sin embargo, lo que se dice en el capítulo segundo, título segundo del libro primero.

La donacion hecha juntamente á favor de un padre y sus hijos, deberán percibirla todos á la vez y no éstos despues de morir el padre; y si fué hecha á vários con alguna condicion y uno de los agraciados no la cumple, perjudicará á los demás. — Así resulta del contenido de la

OBSERVANCIA X.—*De donationibus.*

Item nota, quod si aliquis legat, vel donat alicui aliquam rem, hoc modo: lego, vel dono tibi et tuis filiis: non intelligitur, quod quilibet filiorum post mortem patris, prædictam rem successivè habeat, ac si disiunctim legasset: et si fortè aliquis istorum in conditione prædictæ rei sub qua forma est dimissa deficiat: est præiudicium generatum omnibus qui debent habere ius in illa re.

El que dona cierta cantidad, á cuyo pago obliga una finca, puede tambien entregar ésta al donatario para que perciba los frutos.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA X.—*De pignoribus.*

Item, si alicui fiat donatio certæ cuantitatis super certis hæreditatibus: et dicat donator, volo quod teneas illas hæreditates ad Forum seu formam de axovar, fructibus non computatis in quantitate. Benè poterit fieri, nec computabuntur fructus in quantitate donata, quia consideramus titulum primævum, scilicet donationis, quia sicut dedit quantitatem, sic potuit, et voluit fructus, donare.

APÉNDICE 2.°

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO

RESPECTO DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN EL LIBRO PRECEDENTE.

La sentencia que declara que una cosa se prescribe á los setenta años de posesion no interrumpida aun cuando en la adquisicion haya habido algun defecto, no infringe el Fuero único de *Privilegiis absentium causa reipublicæ,* ni la Ob. 4 de *Contractibus minorum*. (Sentencia de 28 de Febrero de 1860.)

Segun la Ob. 6.ª de *Aqua pluviali arcenda,* así como cualquiera vecino tiene derecho á abrir ventanas en la pared comun, tambien la tiene el otro vecino para edificar obstruyéndolas, á no ser que la casa quede de tal manera que no pueda recibir luces por otra parte. (Sentencia 14 de Mayo de 1861.)

La servidumbre de luces no se prescribe sin que medie un hecho obstativo por parte del que trate de adquirir el derecho de luces contra el que intenta obstruirlas, y sin esta circunstancia no tienen aplicacion las Obs. 4.ª de *Aqua pluviali arcenda* y 7.ª de *Præscriptionibus*. (Sentencia 14 de Mayo de 1861.)

Cuando en el arrendamiento se impone al arrendatario la obligacion de dar fianzas, puede renunciar á ella

el arrendador, como cosa establecida en su favor, sin que por esto deje de ser válido el contrato. (Sent. 20 de Noviembre de 1862.)

Que en Aragon se prescriben por treinta años los bienes raices aun sin justo título ni buena fé. (Sent. 20 de Mayo de 1863.)

El Fuero 6.° de *Præscriptionibus,* que establece que todo el que posee una cosa, sea cual fuere el motivo, por espacio de treinta años, no puede ser perturbado en su goce, debe entenderse respecto de los casos extraordinarios en qne falta algun requisito para la prescripcion comun; pero no en los ordinarios. (Sent. 19 de Diciembre de 1864.)

La significacion del verbo *adaquare,* usado en los Fueros y Observancias de Aragon, bien sea la de regar ó abrebar ó bien la más genérica, de hacer cualquier uso de las aguas para adquirir por una posesion más ó ménos dilatada el derecho á su aprovechamiento, no es referente á las aguas pluviales. (Sent. 28 de Febrero 1865.)

Los Fueros y Observancias de Aragon relativos á la adquisicion del dominio de bienes raices por la prescripcion de treinta años, son inaplicables en el caso de haber quedado aquella interrumpida por haber estado el poseedor de la cosa ausente en *hueste* sirviendo al Estado. (Sent. 12 de Diciembre de 1865.)

Todas las acciones, sean personales, reales ó mixtas están sujetas á los principios generales de la prescripcion establecidos en la legislacion de Aragon y Castilla, y especialmente á la ley 5.ª, Tít. 8.°, Lib. 11 de la Nov. Recopilacion. (Sent. 20 de Enero de 1866.)

El gravámen de una sustitucion espira y pierde su eficacia por el transcurso de veinte años de posesion. (Sentencia 20 de Enero de 1866.)

Por el lapso de treinta años prescribe la accion por la que se pide la declaracion de heredero y los bienes de la herencia, segun el Fuero 6.° de *Præscriptionibus* y ley 63 de Toro. (Sent. 20 de Enero de 1866.)

La ley de 7 de Abril de 1842 no consigna principio alguno en el sentido de respetar la costumbre establecida en Zaragoza, de que los inquilinos puedan subarrendar sin permiso del propietario. (Sent. 26 Noviembre 1867.)

Las fincas cuyo dominio pertenece á la mujer no pueden hipotecarse válidamente sin su intervencion á la seguridad de una donacion por el marido. (Sentencia 19 de Abril de 1870.)

Cuando la Sala sentenciadora ha apreciado todos los documentos presentados por las partes, y no ha desconocido su valor tratándose de aprovechamientos y servidumbre de montes, no puede decirse que se han infringido las Obs. 16 de *Fide instrumentorum,* 3.ª de *Pascuis gregibus et capanis* y la 7.ª y 9.ª de *Præscriptionibus,* ni los Fueros 6.º y 8.º de este mismo título. (Sent. 11 de Noviembre de 1870.)

La ley 14, Tít. 31, P.ª 3.ª, que trata de la manera con que puede ser puesta la servidumbre en las cosas, como sólo es supletoria en Aragon, no tiene valor alguno, cuando la sentencia se funda en disposiciones forales claras y terminantes. (Sent. 13 de Enero de 1873.)

Siendo la prescripcion un modo de adquirir el dominio de las cosas que no nos pertenecen no puede tener lugar en aquellas que poseemos en comun con otras personas; no infringiéndose por la sentencia que así lo declara el Fuero 6.º de *Præscriptionibus.* (Sent. 18 de Diciembre de 1874.)

Con arreglo á la legislacion Aragonesa y Jurisprudencia del Tribunal Supremo, los bienes sitios se prescriben por la posesion de treinta años, aunque no haya título ni buena fé. (Sent. 21 de Junio de 1876.)

LIBRO III.

DE LAS SUCESIONES.

TÍTULO PRIMERO.

DE LA SUCESION TESTADA.

CAPÍTULO PRIMERO.

SOLEMNIDADES DE LOS TESTAMENTOS, SUS CLASES Y PERSONAS QUE PUEDEN OTORGARLOS.

El testamento nuncupativo puede hacerse en Aragon de dos maneras:

1.ª Ante el Notario y dos testigos.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

OBSERVANCIA XI.—*De testamentis.*

Item, *de Foro in testamento sufficiunt duo testes.*

OBSERVANCIA XXVI.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum.*

Item in Aragonia testes sufficiunt duo in testamento, sive cum scriptura, sive sine scriptura, in tantùm quod in eremo sufficiunt duo testes qui sint septem annorum. In populato duo legitimi testes, iuxta ea quæ dicuntor *De tutor.*, *manumisor*, *et cabeçalar*. et mulier admittitur in testem in testamento, ut ibi.

2.ª Ante el Párroco y dos testigos; pero para que el testamento así otorgado sea válido es necesario que no haya Notario en el pueblo del otorgante y no pueda esperarse la llegada de este funcionario sin riesgo de que pueda fallecer el testador.—Así resulta del siguiente

Fuero I.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Si testator decedat in eremo, creditor super testamento duobus spondalariis, qui sint septem annorum, aut ultrà: et isti septennes possunt in tali cassu esse spondalarii in omni testamento. Secus tamen est in loco populato, quoniam sunt necessari duo vicini legitimi cum Capellano Loci, si valeat interesse. Et si fiat testamentum ubi decet, tantum adominus maneant habitantes spondalarii possunt esse: et creditur eis. Sin autem Capellano Loci credatur cum aliquo vicinorum. Et si fortè ibi non fuerit alius nisi Capellanus cum una muliere bonæ famæ, sufficit: ita quòd si necesse esset testificarentur super ipso testamento, secundum Forum terræ: secundum quòd in proximo capitulo continetur. Tamen istud testimonium, quando fit in ostio Ecclesiæ cum sua iura, erectis in cælum manibus est faciendum, et sic testamentum perpetuò manet firmum.

3.ª Que los testigos hayan sido rogados por el testador para ese acto.—Así se desprende del

Fuero I. — *De testamentis.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Super testamento facto ab aliquo, et postremo sine carta, tamen spondalariis convocatis: eorum stabitur testimonio. Iurando tamen per Deum, et animas eorum absque alia solemnitate, quod ita voluit, et ordinavit testator: prout ipsi testificantur, et in eorum præsentia fuit factum, et *quod à testatore rogati fuerunt super eo.* et his ita factis per publicum Talbellionem die, et anno appossitis,

et testibus adhibitis, in scriptis eorum testimonium redigatur. Omne autem testamentum debet fieri sub hac forma. Ego talis, sub tali tenore meum facio testamentum, et sic ordino res meas, et voluntatem meam: et ut voluntas mea, et rerum mearum dispositio robore vigeat, et effectu, tales spondalarios cuius mei constituto testamenti. Verum si fortè aliquis aliquando veniat contra aliquod testamentum: Forus est, quod præsentibus illis qui obiiciunt testamento, Iustitia et probis hominibus loci ipsius, si talis sit locus ubi Iustitia sit statuta, legatur testamentum: et istud valeat iurantibus testibus et spondalariis omnibus, qui præsentes fuerunt, et possunt haberi: tamen duobus iurantibus, si plures haberi non poterint de his qui interfuerunt: sive sint testes, sive spondalarii: illi duo, vel unus illorum spondalariorum iuret, et valeat testamentum: forma iuramenti est talis. Ego talis iuro super Crucem et Evangelia Domini, quod ita verum est, sicut ego facio testimonium, quod talis conditor testamenti, ita disposuit, voluit, et mandabit, prout in carta legitur testamenti, *et rogavit nos, ut essemus spondalarii.* Quo ita facto, testamentum viget robore perpetuæ firmitatis, quoniam postquam spondalarii bonæ famæ existunt, testamentum eorum testimonio roboratur.

El testamento hecho ante el Párroco se debe adverar. La adveracion consiste en que reunidos el Párroco y testigos que intervinieron en el testamento ante el Juez ordinario, un Notario y otros testigos en la puerta de la iglesia y despues de abrirse el libro de los Evangelios, se lee á presencia de todos el testamento, despues de lo que el Juez toma juramento al Párroco y testigos que presenciaron la última voluntad, acerca de si aquel es realmente la última disposicion del difunto y si fueron rogados para presenciarla. Una vez que sean contestadas afirmativamente estas preguntas se eleva el acto por el Notario á escritura pública.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

FUERO I.—*De tutoribus, curatoribus, manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis,*—citado en este capítulo,— en las palabras: «ita quòd si necesse esset testificarentur super ipso testamento,» etcetera.

FUERO I.—*De Testamentis,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «Iurando tamen per Deum, et animas eorum,» etc.

FUERO II. — *De Testamentis.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Testamentum contra quod aliquid obiicitur, ita debet per eiusdem spondalarios roborari, quod veniant ad ostium Ecclesiæ, et ipsis ibi præsentibus, qui obicium testamento, et Iustitia si ibi fuerit, et probis hominibus loci, legi faciant testamentum: quo lecto dicant spondalarii in hunc modum. Nos tales testificamur coram Deo, et super animas nostras, quod talis istius conditor testamenti, ita disposuit, voluit, et ordinavit prout in carta legitur testamenti: et rogavit, et constituit nos eiusdem spondalarios testamenti: et hoc ita facto, testamentum vigeat perpetua firmitate. Ita tamen quod spondalarii iurent ad portam Ecclesiæ simpliciter; secundum quod testes, vel spondalarii debent iurare in aliis causis, vel casibus.

FUERO III. — *De Testamentis.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Cum spondalarii debent adverare testamentum, iurant coram Iustitia ad portam Ecclesiæ super librum et Crucem, quod sicut continetur in instrumento illius testamenti ita verunt fuit.

No se necesita citar á los herederos ***ab intestato*** para adverar un testamento.—Así resulta de la

OBSERVANCIA IX.—*De Testamentis.*

Item, testamentum nuncupativum adverari potest, non vocatis illis ad quos hæreditas pertinet ab intestato de consuetudine.

Pudiendo ser redarguido de falso el testamento adverado, cuando esto acontezca, deberá nuevamente leerse

el testamento ante la Justicia del lugar los que lo impugnen y dos hombres de buena fama, y despues de jurar los testigos y Párroco que presenciaron el testamento que ese es el verdadero, quedará firme para siempre.—Así se deduce de las siguientes disposiciones:

Fuero I.—*De Testamentis,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «Verum si fortè aliquis aliquando veniat contra aliquod testamentum,» etc.

Fuero II.—*De Testamentis,*—citado en este capítulo,— en las palabras: «Testamentum contra quod aliquid obiicitur,» etc.

Observancia VIII.—*De Testamentis.*

Item, quamvis testamentum nuncupativum semel fuerit adveratum per testes ibi conscriptos, eo modo quo Forus vult, nihilominus parentes testatoris vel alii illud de falso redarguere possunt, non obstante illa adveratione de consuetudine.

El testamento en que hayan intervenido tres testigos y sea redarguido de falso, no puede adverarse si uno de aquellos no afirma la certeza de dicho instrumento.—Así lo dispone la siguiente

Observancia XV.—*De probationibus faciendis cum carta.*

Item, si tres testes sint adhibiti in aliquo instrumento publico, et redargutum fuerit de falso, cum omnibus tribus testibus adverari debet, cùm Forus dicat, quod cum testibus ibidem scriptis debet adverari. Idem in testamento, et si per maiorem partem adveretur, et unus contradicat directè non erit adveratum.

Si el testamento es adverado solo en parte, ésta se reputará válida y falsa la restante. — Así se desprende del

FUEFO ÚNICO.—*De adveratione instrumentorum.*

MARIA REGINA, LOCUMTENENS.—*Cæsaraugustæ* 1442.

De voluntad de la Cort statuymos, é ordenamos, que si algun instrument en alguna clausula, ó part no será adverado: que aquella part, ó clausula, que no se adverara, sia havida por falsa é la otra part separada de aquella, que legitimament se adverara, sia havida por verdadera. Los otros Fueros fablautes de la adveracion de las cartas, fincantes en su firmeza.

Para el testamento cerrado no se necesitan más solemnidades que la presencia del Notario y dos testigos, los cuales firman en la cubierta, siendo precisamente las esenciales y no las que se encuentren dentro. — Así se desprende de las siguientes disposiciones:

FUERO DEL AÑO 1678.—*Forma para testificar los actos por los Notarios.*

Por no estar bastantemente prevenido, sobre la forma de testificar los Actos, en el Fuero del año 1528, debaxo de esta misma rubrica. Por tanto su Magestad, y en su Real nombre el Excelentissimo D. Pedro Antonio de Aragon, de voluntad de la Corte, y Quatro Braços de ella, estatuye, y ordena, que las cartas publicas de testamentos, codicilos, ó qualquiera otra ultima voluntad, que se otorgaren cerrados, se devan firmar, ó subscribir en la cubierta, si quiere acto de entrega, que el Notario testifica; y lo mismo se observe en el acto, en que el Testador dixere, que quiere que sea su testamento el papel, ó escritura que se hallará en tal lugar, ó en poder de tal persona al tiempo de su muerte; y en los actos, y escrituras que otorgaren los Concejos de qualesquiere Universidades, devan firmarse los Iurados que intervinieren en ellos; y los que otorgaren Cabildos, Capitulos, Colegios, Cofadrias, Compañias, ó qualesquiere otras Iuntas, que se formaren con convocacion, y llamamiento, los deban firmar el que presidiere, ó los que presidieren en las tales Congregaciones, ó Iuntas, si fuere uno aquel, y si mas aquellos: y si algunos no supieren, ó no pudieren firmar, firme el

que supiere por si, y los demas que no supieren, ó no pudieren firmar, diziendo: *Yo N. Iurado, otorgo lo sobredicho y firmo por N. y N. que dixeron, no sabian, ó no podian firmar*: Y si fueren presidentes, como Deanes, Priores, Retores, Abades, Mayordomos, Vicarios, ó otros semejantes, dirán: *Yo N.* (nombrando la calidad de su presidencia) *otorgo lo dicho, y firmo por N. y N. que dixeron no sabian, ó no podian escrivir*: Y si ningun Iurado, y en sus casos ninguno de los que presidieren supieren ó no pudieren escrivir, firme otro qualquiere de la Universidad, Colegio, ó Iunta, que supiere, ó pudiere escrivir, diziendo: *Yo N. otorgo lo dicho, y firmo por N. y N. Iurado, ó por tal presidente, que dixeron, no sabian, ó no podian escrivir ni firmar*: Y si ninguno de los que formaren la Universidad, Colegio, Capitulo, Cabildo, Cofadria, Compañia, ó Iunta no supieren, ó no pudieren escrivir, firmen los testigos de el Acto, diziendo cada uno: *Yo N. soy testigo, y firmo por todo el Concejo, Cabildo, Capitulo, ó Colegio, que dixeron, no sabian, ó no podian escrivir.* Y si solo un testigo supiera escrivir, firme este testigo añadiendo: *Y por mi contestigo, que dixo no sabia, ó no podia escrivir.* Y en los actos, y escrituras, que otorgaren una, ó muchas personas como particulares devan firmar todas las partes otorgantes; y si alguno no sabe, ó no puede firmar. firmen los testigos por ella, diziendo cada uno: *Yo N. soy testigo, y firmo por N. otorgante, que dixo, que no podia, ó no sabia escrivir:* Y lo mismo sea quando son mas los que no saben, ó no pueden escrivir; y quando ninguno sabe, ó no puede escrivir, han de firmar los testigos por las dichas partes, que no saben, ó no pueden escrivir, diziendo cada uno: *Yo N. soy testigo de lo dicho, y firmo por N. y N. otorgantes, que dixeron no sabian, ó no podian, firmar, y escrivir;* y si solo el un testigo sabe, ó puede escrivir, firme este por todas las partes, y su contestigo, diziendo: *Yo N. soy testigo de lo dicho, y firmo por todos los otorgantes, y mi contestigo, que dixeron no podian, ó no sabian escrivir;* y si una de las partes no sabe, ó no puede firmar, y tambien uno de los testigos no sabe, ó no puede firmar, firme el otro tistigo por si, y por la parte, y por el otro testigo, que dixeron no sabian, ó no podian firmar, diziendo: *Yo N. soy testigo de lo sobredicho, y firmo por N. otorgante, y N. mi contestigo, que dixeron no sabian, ó no podian escrivir;* de suerte, que ninguna escri-

tura que segun Fuero deve firmarse, se pueda testificar, sin que el un testigo por lo menos sepa escrivir, y se firme, y solo un testigo que sepa escrivir, pueda suplir las faltas de todas las demás firmas necessarias, segun el orden arriba dicho de los que no supieren, ó no pudieren escrivir. Y por quanto el dicho Fuero se hizo á fin de evitar las falsias, añadiendo á la fidelidad del Notario, y testigos la mayor seguridad en las firmas, queriendo expressamente, que las partes y testigos firmassen al tiempo, y quando se testifican las escrituras, y el Notario hace testigos de ellas, y esto no se ha observado como conviene; antes bien se ha obligado á las partes, y testigos á firmar despues de mucho tiempo, y años; y por este medio se frustraria el fin, é intencion de el dicho Fuero, pues quedan inutiles las firmas de las partes, si aunque no se hallen en las Notas, se les puede obligar á que las pongan. Por tanto, estatuye, y ordena, que dicha disposicion Foral, se observe con todo rigor, segun su letra, firmando las personas que deven firmar al tiempo, y cuando el Notario testifica, y en presencia suya, para que no puedan suponerse unas firmas por otras. Y si en alguna escritura, Nota, ó protocolo de ella no se hallaren las firmas Forales, ó cualquiera de ellas, no puedan las partes, y testigos ser compelidos á firmarlas por justicia, ni en otra manera; pero puedan las partes voluntariamente firmarlas si quisieren, y tambien los testigos de consentimiento de las partes, quedando los Fueros: *Forma para testificar,* de 1528 y 1646, en su fuerça, eficacia, y valor, en quanto no fueren contrarios á este: y lo dispuesto en el presente se entienda y observe desde el dia de su publicacion en adelante.

Observancia XI.— *De Testamentis,* — citada en este capítulo,—en las palabras: «in testamento sufficiunt duo testes.»

Observancia XXVI.— *De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «in Aragonia testes sufficiunt duo in testamento,» etc.

La mujer puede ser testigo en el testamento hecho ante el Párroco.— Así resulta de las siguientes disposiciones:

Fuero I.—*De tutoribus, curatoribus. manumissoribus, spondalariis, et cabeçalariis,*— citado en este capítulo, — en las palabras: «Et si fortè ibi non fuerit alius nisi Capellanus cum una muliere bonæ famæ, sufficit,» etc.

Observancia XXVI.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*— citada en este capítulo,— en las palabras: «et mulier admititur in testem,» etc.

Cuando el testamento haya de otorgarse en despoblado y hubiese peligro de que falleciese el otorgante, sino hay testigos de bastante edad, bastará que lo presencien dos niños mayores de siete años, y si aun esto pudiera conseguirse, es suficiente que lo presencie el Párroco y una mujer de buena fama; pero en ambos casos tendrá que adverarse el testamento. — Así se desprende de las disposiciones que continúan:

Fuero I.—*De tutoribus, curatoribus, manamissoribus, spondalariis, et cabeçalariis,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «creditur super testamento duobus spondalariis, qui sin septem annorum,» etc.

Observancia XXVI.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en este capítulo,— en las palabras: «in tantùm quod in eremo sufficiunt duo testes qui sint septem annorum,» etcétera.

Pudiendo en Aragon fallecer una persona en parte testada y en parte intestada, suceden los herederos ab intestato en los bienes de que el difunto no dispuso en su testamento.—Así lo dispone la

Observancia V.—*De Testamentis.*

Item, de Regni observantia potest quis decedere pro parte testatus, et pro parte intestatus, in iis de quibus non fuerit testatus, succedunt pròprinquiòres.

Nada importa para la validez del testamento que se otorgue con muchos intervalos.—Así lo determina la

OBSERVANCIA X.—*De Testamentis.*

Item, secundùm Forum testamentum potes fieri plurivus intervallis.

El testamento posterior deroga al anterior, aun cuando en el primero hubiese prometido el testador bajo juramento no derogarlo jamás.—Así lo determina la

OBSERVANCIA II.—*De Testamentis.*

Item observatur, quod ultimum testamentum semper valet, licèt primum testamentum esset iuramento vallatum de non revocando illud, vel quod defunctus ipsum mutare non posset, quia testator quamdiu vivit potest suum mutare testamentum.

Pueden hacer testamento todos los mayores de catorce años sin distincion entre varones y hembras.—Así lo dispone el

FUERO ÚNICO.—*Ut minor XX. annorum nequeat facere Albaranum, diffinimentum, neque alium contractum alienationis bonorum suorum: testamento et codicillo exceptis,* — citado en el capítulo primero, título primero, libro primero,—en las palabras: «Excepto tamen quod in testamento,» etc.

El loco ó furioso no puede hacer testamento; y el que pretenda probar que el testador se hallaba en ese estado, no sólo podrá valerse de los testigos instrumentales y el Notario, si es que tambien de otras personas. — Así se desprende de la

OBSERVANCIA XI.—*De probationibus.*

Item, ad probandum, quod testamentum non valet, quia testator tempore conditi testamenti, et ante, et post, erat continuo furore

detentus, possunt produci testes testamenti, et alii cum Tabellione ad probandum, et debent recipi indistinctè. Secùs tamen in instrumento diffinimenti mutui, transactionis, vel cuiuscumque alterius instrumenti, vel contractus: nam tunc testes non possunt recipi ad probandum illam furiam, vel aliam iustam causam, alii quam conscripti in instrumento.

CAPÍTULO II.

INSTITUCION DE HEREDERO.

El padre puede instituir á uno de sus hijos heredero de la mayor parte de sus bienes, con tal deje á los demás lo que le parezca. — Así se desprende de las siguientes disposiciones:

FUERO I.—*De testamentis Nobilium, Militum, et Infantionum, et hæredibus eorum instituendis.*

JACOBUS II.—*Alagonis* 1307.

Ad suplicationem nobis factam per Barones, Mesnadarios, Milites, et Infantiones, in hac Curia congregatos: ut casalia eorum in suo bono estatu conserventur: cum per divisionem filiorum de facili deperire possent. In perpetuò duximus statuendum, quod de cætero Nobiles, Mesnadarii, Milites, et Infantiones, *possint unum ex filiis quem voluerint hæredem facere: aliis filiis de boniis suis, quantum eis placuerit dimittendo.*

FUERO ÚNICO.—*De testamentis Civium, et aliorum hominum Aragonum.*

JACOBUS II.—*Darocæ* 1311.

Nos Jacobus Dei gratia Rex prædictus recolimus statuisse in Curia, quam in Alagonæ Aragonensibus celebravimus generalem,

quód Barones, Mesnadarii, Milites, et Infantiones Aragonum possint unum ex filiis, quem voluerint, hæredem facere: aliis filiis de bonis suis, quantum placuerit dimittendo. Nunc autem ad supplicationem humilem nobis factam per Procuratores Civitatum, Villarum, et Villariorum Aragonum, qui ad hanc nostram generalem Curiam convenerunt: volentes ipsos simili Foro gaudere. De voluntate, et consilio totius Curiæ, perpetuò duximus statuendum, quod de cætero *omnes Cives, et omnes alii homines Villarum, et Villariorum Aragonum, possint in suis testamentis unum ex filiis quem voluerint hæredem facere: aliis filiis de bonis suis, quantum eis placuerit reliquendo*: exceptis hominibus Universitatis Turolii, et Albarrazini, qui habent alios Foros suos.

No pueden ser herederos de sus padres ni percibir nada por muerte de los mismos los hijos adulterinos y sacrílegos.—Así lo ordenan las siguientes disposiciones:

Fuero único.— *De natis ex damnato coitu*, — citado en el capítulo tercero, título tercero, libro primero, — en las palabras: «Nati autem in adulterio, vel ex religioso nihil possunt consequi,» etc.

Observancia I.—*De natis ex damnato coitu*,— citada en el capítulo tercero, título tercero, librero primero,—en las palabras: «Pater non potest legare in testamento filio nato de adulterio,» etc.

Se trasmite la herencia sin necesidad de acto alguno por parte del heredero; así es que aun cuando un tercero poseyese los bienes, no podrá alegar esta posesion ni aun para que se le mantenga en ella en el juicio posesorio, á no ser que sin contradiccion del heredero los poseyese por un año, contado desde que se supo públicamente la muerte del último poseedor legítimo en el lugar donde se hallan sitos los bienes.—Así resulta del

Fuero XXX.—*De Apprehensionibus*,—citado en el capítulo tercero, título tercero, libro segundo, — en las palabras: «Statuymos de voluntad de la dita Cort, que por la dita ocupacion no pueda obtener en el judicio possessorio,» etc.

En Aragon se sucede siempre á beneficio de inventario, por cuya razon el heredero no está obligado á pagar más de lo que alcanza la herencia.—Así lo dispone la

Observancia XII.—*De Testamentis.*

Item, de Foro hæredes non tenentur ultra vires hæreditarias, etiam si non fecerint inventarum.

El heredero está obligado á pagar las deudas de su causante hasta donde lleguen los bienes de la herencia, sin que para el cumplimiento de esta obligacion pueda alegar la escusa de que ha menguado ó consumido los bienes.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

Fuero único.—*De iis qui in fraudem creditorum.*

Ioannes Rex Navarræ Locumtenens.—*Alcagnicii* 1436.

Perpetuament de voluntad de la Cort estatuymos, é ordenamos, que qualquiere heredero, ó sucessor universal sucedient por titol lucrativo, sia tenido á los deudos de su predecessor, quanto bastan los bienes en que suceydo haurá encara que por el dito heredero, ó sucessor, sian estados los ditos bienes en alguna manera alienados, consumidos, ó trasportados. Declaramos empero, que el present Fuero no se estienda á los contractos antes de la edicion del present Fuero testificados: antes aquellos queremos que romangan é sian juzgados, segun los Fueros antiguos, é costumbres del dito Reyno.

El heredero del ladron ó malhechor puede ó bien resarcir todo el daño causado por su antecesor, ó en caso contrario desamparar la herencia.—Así lo disponen las siguientes leyes:

Fuero I. — *De hæeredibus fideiussorum.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Hæres latronis pœnam patris non subeat: *damnum tamen reficiat conquerenti, aut hæreditatem latronis dimittat* penitus: sive ratione consanguinitatis eam possideat sive ex testamento.



FUERO ÚNICO. — *De hæredibus furum.*

JACOBUS I. — *Oscæ* 1247.

Quicumque latroni, sive ex testamento, sive ex sanguinis propinquitate succedit in hæreditate, tenetur reficere conquerentibus ipsius latronis omnia damna sivi data per eundem latronem, aut dimittere hæreditatem in qua ei succedit: aliàs tamen pro peccato prædecessoris non est hæredi pœna aliqua infligenda.

CAPÍTULO III.

DESHEREDACION Y DESAFILIACION.

Los hijos pueden ser desheredados por los padres en los casos siguientes:

1.° Si hubieran maltratado á sus padres.—Así resulta del

FUERO II.—*De exhæredatione filiorum.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Ius hæreditarium amittet, *qui patrem vel matrem percutit:* aut eum iurare facit, aut tale quod fecerit, propter quod pater, vel mater amittat bona sua, aut si dixerit publicé quod mentitur, aut traxerit per capillos: aliter verò non potest privare iure hæreditatis natos suos: tamen benè poterit meliorare de mobili unum, quem voluerit filiorum, aut filiarum, aut de una terra vel hæreditate, uxore tamen præstante assensum.

2.ª Cuando les hacen jurar.—Así lo determina el

FUERO II.—*De exhæredatione filiorum,* — citado en este capítulo,— en las palabras: «aut eum iurare facit.»

3.° Cuando hacen que pierdan sus bienes.—Así resulta del

FUERO II.—*De exhæredatione filiorum,* — citado en este capitulo,— en las palabras: «aut tale quod fecerit, propter quod pater, vel mater amittat bona sua.»

4.° Cuando en público los tratase de embusteros.— Así resulta del

FUERO II.—*De exhæredatione filiorum,* — citado en este capítulo,— en las palabras: «aut dixerit publicè quod mentitur.»

Y 5.° Cuando los arrastrasen por los cabellos.—Resulta esto del

FUERO II.—*De exhæredatione filiorum,* — citado en este capítulo,— en las palabras: «aut traxerit per capillos.»

Fuera de los casos expresados, no podrá privarse nunca á los hijos de la herencia, pero sí podrá mejorarse á uno de ellos en alguna finca ó mueble, para lo que es indispensable el consentimiento de la madre.—Asì lo dispone el

FUERO II.—*De exhæredatione filiorum,* — citado en este capítulo,— en las palabras: «aliter verò non potest privare iure,» etc.

Si el yerno ó nuera hiciesen jurar á sus suegros no por eso podrian estos desheredar á sus respectivos cónyuges. Así lo determina el

FUERO IV.—*De exhæredatione filiorum.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Si gener fecerit iurare socerum, vel soceram. Propter hoc non exheredatur ipse, nec uxor. Idem si nurus fecerit iurare socrum,

vel socram, tamen non potest eos tornare ad batallam, quia gener tanquam filius est. Sed si filius, vel filia fecerit iurare patrem, vel matrem, vel dixerit aut fecerit contra ipsos capitalia crimina, sicut continetur in foro desafiliationis, potest exhæredare.

El que injustamente mate á nna persona pierde el derecho á heredarle *extestamento* ó *ab intestato*. —Así se desprende del

Fuero único. — *De his qui procurant mortem illorum quibus succedere valeant in bonis,*—citado en el capítulo sexto, título segundo, libro primero,—en las palabras: «amodo dictus occisor, neqne sui succedant,» etc.

La desafiliacion, que es una emancipacion afrentosa, tiene lugar:

1.° Cuando hallándose el padre ó la madre en cautiverio no los rescate el hijo pudiendo hacerlo.—Así lo determina el

Fuero III.—*De exhæredatione filiorum.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

His rationibus pater potest desafiliare filium suum, *si viderit patrem captum, vel sciverit illum captivum, et non traxerit eum de captivitate,* vel non iuvaverit ipsum, si poterit, vel si cognovisset uxorem legitimam patris suis, filius autem erit exheredatus his de causis: si noluerit pater, vel mater, afiliare illum, vel hæredem facere: filius tamen desafiliatus ratione, quia fecit amittere bona patris, vel matris: si pater vel mater decesserit intestatus: succedat filius ab intestatus.

2.° Cuando el hijo no les ayudase á sus padres en cualquiera necesidad pudiendo hacerlo.—Así resulta del

Fuero III.—*De exhæredatione filiorum,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «vel non iuvaverit ipsum, si poterit »

3.° Cuando el hijo tuviese comercio carnal con la mujer legítima de su padre.—Así lo determina el

Fuero III.—*De exhæredatione filiorum,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «vel si cognoviset uxorem legitimam patris sui.»

Tambien queda desheredado el hijo por una de estas causas á no ser que el padre ó la madre lo prohijasen nuevamente ó lo instituyesen heredero.— Lo determina así el

Fuero III.—*De exhæredatione filiorum,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «filius autem erit exhæredatus his de causis,» etc.

Si se desafiliare al hijo por haber hecho perder los bienes á sus padres y estos no hubiesen hecho testamento, el hijo sucede ab intestato en la parte que le corresponda por fuero.—Así lo dice el

Fuero III.—*De exhæredatione filiorum,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «filius tamen desafiliatus ratione, quia fecit amittere,» etc.

CAPÍTULO IV.

DE LAS SUSTITUCIONES.

Si alguno instituye heredero ó nombra legatario á una persona, y para el caso de que se cumpla una ú otra condicion sustituyese otra persona, la sustitucion no tendrá efecto aun cuando se cumpliese la condicion ó condicio-

nes impuestas, si el instituido muriese dejando hijos legítimos.—Así resulta del

Fuero IV.—*De Testamentis.*

Ioannes Rex Navarræ, Locumtenens.—*Alcagnici*, 1436.

La antiga disceptacion de los Foristas, cobdiciantes decidir. Statuymos, que si en el testament, ó ultima disposicion, sera disposado disjunctivament: es á saber, si alguno morá menor de edat, ó intestado, ó sines fillos legitimos, ó en otra manera semblant, sus bienes vengan á algunos que el designara: como el Iudge deva estar á la carta. Queremos que la dita Ordinacion se haya á entender disjunctivament, assi como es concebida: excepto que si el gravado muere con fillos legitimos, la hora el vinclo evanezca, aunque las otras partes de la disjunctiva fuesen verdaderas. E que el present Fuero se estienda solament á los testamentos, é otras ultimas voluntades, que de aqui avant se faran.

Cuando se sustituya heredero á un hijo de ciertos bienes, legándole otros y se le nombre sustituto de todos, la sustitucion en cuanto á los primeros dura veinte años y toda la vida respecto de los segundos.—Así lo determina la

Observancia II.—*De rebus vinculatis.*

Item, de consuetudine Regni quando filius in certis bonis instituitur hæres, et alia bona ei legantur de speciali gratia vel donantur, et eisdem alius ei substituitur, substitutio super illis bonis in quibus instituitur durat XX. annos, in aliis autem durat perpetuò nec tempore evanescit, sicut non evanesceret si extraneo esset facta substitutio.

Cuando la sustitucion se hace á un extraño y no á un hijo, dura toda la vida tanto en los bienes legados como en los que se ha instituido heredero.—Así lo determina la

OBSERVANCIA II.—*De rebus vinculatis*,—citada en este capítulo,—en las palabras: «sicut non evanesceret si extraneo esset facta substitutio.»

Cuando el testador deja bienes de patrimonio ó abolengo á sus parientes más cercanos despues de la muerte de una persona á quien instituye en primer término, se entenderán por parientes más cercanos los que existan al morir el testador de grado más próximo por la parte de de donde los bienes descienden.—Así lo determina el

FUERO V.—*De Testamentis.*

IOANNES REX NAVARRÆ, LOCUMTENENES.—*Alcagnicii*, 1436.

Item quando el testador dispone que apres muert de alguno, los bienes vengan á sus parientes mas cercanos: si los ditos bienes son del patrimonio, ó del avolorio del testador, parientes mas cercanos, se entiendan de aquella part do los bienes devallan: é los que en el tiempo de la muert del testador eran mas cercanos á el.

CAPÍTULO V.

DE LOS LEGADOS Ó MANDAS.

Cuando el testador distribuye la herencia en legados y no nombra heredero, los legatarios vienen obligados á pagar las deudas del testador ó á desamparar sus bienes.—Así lo determina la

OBSERVANCIA III.—*De Testamentis.*

Quicumque fuerit legatarius, vel detentor bonorun defuncti *tenetur debita solvere, vel bona, quæ tenet desamparare.*

Si el testador nombrase heredero y además le legase á éste cierta cantidad de metálico, no está obligado á renunciar el legado ni á pagar las deudas del testador.— Así lo determina la

OBSERVANCIA IV.—*De Testamentis,*—citada en el capítulo segundo de los Preliminares,—en las palabras: «si testator legaverit filio vel filia, vel alii hæredi pecuniam tantùm,» etc.

El legatario tiene hipoteca sobre los bienes del difunto para responder de su legado (1).—Así lo determina el

FUERO DEL AÑO 1592.—*De los Legatarios.*

Proveyendo al beneficio de la Iusticia, su Magestad de voluntad de la Corte estatuye y ordena: que los Legatarios en fuerza de sus Legados puedan aprehender los bienes del difunto, y obtener qualesquier processo, articulos de lite pendente, Firmas, y propiedad: assi en primera instancia, como en segunda. *Y assi mesmo se estatuye, que los bienes del difunto esten hipothecados, para conseguir dichos Legados.* Y lo dispuesto en este Fuero haya lugar, assi en los legados hechos antes del presente Fuero, como despues.

Cuando el padre en testamento lega á sus hijos alguna cosa con la condicion de que se den por contentos y satisfechos de la parte de herencia paterna y materna, los que acepten el legado nada pueden pedir por parte de madre, pero sí los que no lo acepten.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA VIII.—*De secundis nuptis.*

Item, si pater faciat legatum filiis, cum conditione, quod sint contenti cum illo tàm de parte patris, quàm de parte matris; dicti filii si volunt legatum non possunt petere patem matris, sed si volunt renumtiare legato, possunt petere partem matris.

(1) Véanse el párrafo 6.° del artículo 42 y los artículos 45 y siguientes de la ley Hipotecaria.

No se puede legar cosa alguna al hijo adulterino ó sacrílego.—Asì lo determinan las siguientes

OBSERVANCIA I.—*De natis ex damnato coitu,*—citada en el capítulo tercero, título tercero, libro primero,—en las palabras: «non potest, legare in testamento filio nato de adultero,» etc.

OBSERVANCIA XXV.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*— citada en el capítulo tercero, título tercero, libro primero,—en las palabras: «Sed in adulterio natis, vel aliter ex coitu damnato,» etc.

Cuando se lega conjuntamente una cosa á un padre y sus hijos, éstos no han de esperar la muerte de aquel para percibir el legado, pues desde luego recibe cada uno su parte. Si el legado así hecho fuese condicional, el incumplimiento de uno de los legatarios perjudica á todos.—Así lo determina la

OBSERVANCIA X.—*De donationibus,* — citada en el capítulo cuarto, título tercero, libro segundo,—en las palabras: «quod si aliquis legat, vel donat alicui aliquam rem, hoc modo: lego, vel dono tibi et tuis filiis,» etc.

Si el marido hiciese alguna manda piadosa, se pagará de los bienes muebles que le correspondan, y si no de los sitios de la misma clase, quedando siempre salvo el derecho de viudedad de la mujer.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA XVI.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero,—en las palabras: «salvo iure viduitatis,» y anteriores.

TÍTULO II.

SUCESION INTESTADA.

CAPÍTULO PRIMERO.

DOCTRINAS GENERALES.

No pueden suceder ab intestato:

1.° El que injustamente quitare la vida á aquel de cuya sucesion se trata.—Así lo determina el

Fuero único.—*De his qui procurant mortem illorum quibus succedere valeant in bonis*,—citado en el capítulo sexto, título segundo, libro primero,—en las palabras: «quod si aliquis nequiter, et iniustè occiderit aliquam personam,» etc.

2.° Los hijos desheredados por alguna de las causas previstas en el

Fuero II.—*De exhæredatione filiorum*,—citado el capítulo tercero, título primero de este libro,—en las palabras: «Ius hæreditarium amittit,» etc.

3.° Los hijos desafiliados por las causas comprendidas en el

Fuero III.—*De exhæredatione filiorum*,—citado en el capítulo tercero, título primero de este libro,—en las palabras: «filius autem erit exhæredatus his de causis.»

En Aragon no se conoce la colacion de bienes; por consiguiente los herederos partirán los bienes que el testador tenga á su muerte con entera igualdad.—Así lo disponen las siguientes

Observancia I. — *De donationibus,* — citada en el capítulo quinto, título tercero, libro primero,—en las palabras: «nec tenetur facere collationem suo eam cum aliis fratribus,» y anteriores.

Observancia XVII.—*De iure dotium.*

Item, pater vel mater superstes si bona defuncti inter fratres remanent indivisa: potest dare antiquam fiat divisio filiis de mobili et sedenti indivisis, quod sibi visum fuerit in matrimonio quod contraxit licèt aliqui supersint qui non contraxerint: et si non fecerit diffiicimentum qui contraxerint, dividet nihilominus bona quæ remanent indivisa cum aliis fratribus: *quia non habemus de Foro collationem bonorum,* secus si diffiniverit, quia tunc non habet locum ius succedendi vel dividendi, aut partem petendi cum aliis fratribus id quod superest.

CAPÍTULO II.

SUCESION DE LOS DESCENDIENTES.

No sucede ab intestato el hijo natural en la herencia de su padre.—Así se desprende de la

Observancia XXV. — *De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en el capítulo segundo, título tercero, libro primero, — en las palabras: «sed si dare voluerit non tenetur aliquid dare,» etc.

En este reino solamente se admite el derecho de representacion en el primer grado de la línea recta descendente. Así es que el nieto sucede con sus tios carnales en la herencia de su abuelo representando á su padre.—Así lo dispone la

Observancia VI.—*De Testamentis.*

Item, si frater, et filius fratris supervixerint, ambo succedènt patri fratris evoque nepotis pro equalibus partibus, et sic fit successio per lineam ascendentem, quia filius fratris repræsentat personam patris, et allii qui non sunt in eodem gradu cum alio, cum quo volunt succedere, cùm fit successio per lineam ascendentem, et in isto casu non habet locum Forus qui dicit, quod illi debet succedere qui sunt proximiores illi á quo hæreditas venit, quia intelligitur, et habet locum quando successio habet fieri per lineam transversalem ut puta quando sunt tres fratres, et unos decedit relicto fratre, et nepote ex alio fratre mortuo, tunc frater tamquam proximior succedit fratri, et non nepos, et sic deinceps: et idea Forus qui dicit, quod non potest quis recuperare hæreditatem per Iudicem quæ fuit de suo bisabolorio, intelligitur, ex habet locum quando agitur contra extranum, secùs si agatur contra consanguineum agendo cum eo de successione ascendentium, ut dictum est, et talis est consuetudo Regni.

CAPÍTULO III.

SUCESION DE LOS COLATERALES.

Si no existiesen descendientes, entran á suceder los colaterales por el órden que á continuacion se expresa:

1.° Cuando se trata de bienes que el difunto haya adquirido por sucesion de sus parientes, entrarán á he-

redar los parientes más próximos por la parte de que los bienes desciendan. — Así se infiere de las siguientes disposiciones:

Fuero único.—*De rebus vinculatis*,—citado en el capítulo sexto, título primero, libro segundo, — en las palabras: «Quod si fortè pater, vel mater non vinculasset, et decederit filius, vel filia intestatus, devolvantur bona,» etc.

Fuero I.— *De successoribus ab intestato,* — citado en el capítulo quinto, título tercero, libro primero,—en las palabras: «bona debent devolvi ad propinquiores,» etc.

2.° Si los bienes tienen otra procedencia, sucederán por partes iguales los parientes de la línea materna y paterna, aun cuando los de una sean más cercanos que los de la otra.—Así lo dispone la

Observancia VII.—*De Testamentis.*

Item, in bonis acquisitis ex propria industria, vel aliàs qualitercunque aliundè quam ex patre, vel matre, aut consanguitate eorum, aut alicuius eorum, succedunt ab intestato equaliter per stirpes parentes, aut consanguinei ex parte patris et matris propinquiores, licèt consanguinei ex parte patris sint in gradu propinquiores defuncto, quàm consanguinei ex parte matris, vel è contra.

No tiene lugar lo dispuesto anteriormente cuando el difunto tenia bienes adquiridos de su hermano y no deje hijos legítimos, pues en este caso los referidos bienes los hereda con preferencia á cualquiera otra persona el que los enagenó.—Así resulta del

Fuero II.—*De successoribus ab intestato.*
Ioannes II. — *Calataiubii* 1461.

Muytas vezes contesce el padre, ó la madre fazen vendicion, ó alienacion de sus bienes, en todo ó en part al fillo, ó filla, ó al her-

mano, ó hermana: é aquesto por algunas causas, ó necessidades occorrientes: é apres si muere el fillo, ó el hermano en su caso sin fillos intestado: el padre, ó madre, ó hermano sobrevivientes trobanse frustrados de lo suyo, por quanto los bienes del muerto descendiendo pervienen en otros, é no en el padre, ó madre, ó hermano que ha feyto las bendiciones, donaciones, ó otras alienaciones: é como aquesto sia contra equidad, é razon natural. De voluntad de la Cort statuymos, que en tal caso, si el fillo, ó fillos en qui el padre, ó la madre tal vendicion, ó alienacion hauran feyto, morrán intestados, é sin fillos: que tornen los bienes dados, vendidos, ó alienados al alienant, sino que el filio muerto lexasse fillos legitimos. *Aquesto mesmo queremos haver lugar de hermano, ó hermana, quando entre ellos tales contractos se farán.* E queremos que el present Fuero se estienda tan solament á las vendiciones, é alienaciones que de aqui avant se farán, ó testificarán.

Si uno muere dejando hermanos é hijos de otro hermano ya difunto, éstos no heredan y sí los primeros, por no admitirse el derecho de representacion en la línea colateral.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA VI.—*De Testamentis*,—citada en el capítulo segundo, título segundo de este libro,—en las palabras: «et habet locum quando successio habet fieri per lineam transversalem,» etc.

Los bienes que el padre lego dió al hijo adulterino ó de dañado y punible ayuntamiento, irán á los parientes más próximos por la parte de donde los bienes descienden cuando el hijo muere intestado ó en la menor edad, á no ser que sobre dichos bienes hubiese fundado vínculo el padre, que irán al agraciado.—Así lo determina la

OBSERVANCIA XXV.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum*,—citada en el capítulo segundo, título tercero, libro primero,—en las palabras: «Attamen donum factum prædictis filiis,» etcétera,

CAPÍTULO IV.

SUCESION DE ASCENDIENTES.

Estos únicamente son llamados á la sucesion de sus descendientes en los casos que continúan:

1.° Si el hijo muriese sin descendencia legítima, heredan sus padres los bienes que le hubiesen donado por cualquiera concepto.—Así lo determina el

Fuero I. — *De successoribus ub intestato*, — citado en el capítulo cuarto, título tercero, libro primero,—en las palabras: «si filius, vel filia, cuifacta fuerit donatio,» etc.

2.° Si el padre ó madre hubiesen donado al hijo alguna cosa y muriese con sucesores legítimos pero éstos falleciesen sin ellos é intestados ó en la menor dad, suceden tambien los abuelos en la donacion. — Así lo estatuye el

Fuero I. — *De successoribus ab intestato*, — citado en el capítulo cuarto, título tercero, libro primero, — en las palabras: «et illi filii similiter decesserint,» etc.

3.° Cuando el hijo muere sin sucesion legítima vuelven á sus padres los bienes que le hubiesen trasmitido de cualquiera modo.—Así lo determina el

Fuero II.—*De successoribus ab intestato*,—citado en el capítulo tercero de este título,—en las palabras: «que tornen esos bienes dados, vendidos, ó alienados al alienant,» etc.



4.° En la firma de dote de la madre cuando consista en bienes sitios, hereda el padre á los hijos si éstos muriesen antes.—Asi lo determina la

OBSERVANCIA XLII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo tercero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «et si filii decedant, pater si vivit,» etc. (1)

CAPÍTULO V.

SUCESION DEL HOSPITAL DE NUESTRA SEÑORA DE GRACIA DE ZARAGOZA.

Este benéfico establecimiento tiene derecho á todos los bienes de los enfermos y dementes que mueran en él, siempre que no dejen parientes dentro del cuarto grado inclusive ó los bienes de que se trate no sean vinculados.—Así lo determina el

ACTO DE CÓRTE DEL AÑO 1626.—*Facultad al Hospital Real de Çaragoça, de tener un Monte de Piedad, y para otras cosas.*

Cosa muy notoria es, no solamente á los naturales deste Reyno; pero á otros muchos de diferentes naciones, lo que haze el Hospital Real y General de Nuestra Señora de Gracia de la Ciudad de Çaragoça, y la caridad y piedad que ha exercitado y exercita, recojiendo y curando todos los pobres enfermos, que ha dicho Santo Hospital acuden, de qualquiere nacion que sean, aunque tengan, y padezcan

(1) Despues de enumerar las disposiciones especiales sobre sucesion intestada sólo nos resta hacer presente que en los casos no previstos por los Fueros y Observancias hay que atemperarse á la ley de 16 de Mayo de 1835.

cualquiere genero de enfermedad, y todas las personas dementes, assi hombres, como mugeres, en lo qual gasta en cada un año grandissimas cantidades, y mucho mas de lo que tiene de su patrimonio, y de lo que recoge de limosna: aunque la caridad de los fieles es tan pía en este Reyno, y fuera dél, á cuya causa, y por los grandes gastos, que de ordinario al dicho Santo Hospital se le ofrecen, aquel ha estado, y está muy falto de hazienda, y con muchas deudas. Y assi para remedio, ayuda, sustento, y conservacion del dicho Santo Hospital, y de tantas, y tan buenas obras, como en él se hazen, y exercitan: su Magestad, y en su Real nombre el Excelentissimo Conde de Monterrey, de voluntad de la Corte, y quatro Braços de aquella, concede, y da permisso, y facultad al dicho Santo Hospital, si quiera á los Rgidores que son, y por tiempo seran de aquel, que de aqui adelante para su beneficio, y utilidad del dicho Hospital puedan tener, y tengan situado en él un Monte de Piedad, en el qual se acuda á las necesidades de los que las tuvieren, dándoles dinero sobre prendas, ó otra seguridad, con responsion, y premio en cada un año de diez por ciento. Y para el gobierno del dicho Monte de Piedad, hayan de hazer, y tener ordinaciones aprovadas por su Magestad, ó en su Real nombre por el que presidiere en la Real Audiencia del presente Reyno, y el Ordinario del Arçobispado de Çaragoça. Y se encarga á los Diputados del Reyno, que en nombre dél supliquen á su Santidad confirme, y aprueve esta concession.

Otrosi, por las razones arriba dichas, haze gracia, y merced al dicho Santo Hospital, para que de aqui adelante todos los enfermos, y dementes, hombres, y mugeres, que murieren en él, no teniendo aquellos deudos, hasta en el quarto grado inclusive, muriendo intestados, suceda en todos sus bienes mobles, y rayzes (como no sean vinculados) y los herede el dicho Santo Hospital.

Otrosi, por lo semejante, como arriba queda dicho, no tan solamente el dicho Santo Hospital recoge, y recibe en él (exercitando su acostumbrada caridad) todos los enfermos, y dementes, que llegan á curarse de todas enfermedades, naturales del presente Reyno; pero aun hace lo mismo, con los de qualquiere otra nacion. Y porque en algunos Reynos de su Magestad, fuera deste, no admiten la demanda, que se haze para el dicho Santo Hospital por medio de sus

Colectores y Ministros, siendo como es obra tan pía. Su Magestad, y en su Real nombre el Excelentissimo Conde de Monterrey, de voluntad de la Corte, y quatro Braços della, estatuye y ordena, que en todos los sobredichos Reynos y partes donde aqui adelante no admitieren, y admitan la demanda, y limosna para el dicho Santo Hospital, y no tuvieren con él, y con sus Colectores, y Ministros recíproca correspondencia, no los admitan, ni puedan admitir no los puedan admitir en el presente Reyno para pedir limosna en él, para obras pías, causas de devocion, ni Monasterios algunos, no obstantes qualesquiere licencias eclesiásticas, Seculares, mayores, ó menores de qualquiere calidad sean, que traxeren paraello.

TÍTULO III.

COSAS COMUNES Á LA SUCESION TESTADA É INTESTADA.

CAPÍTULO PRIMERO.

DIVISION DE BIENES.

Una vez que fallezca cualquiera de los cónyuges debe procederse á la division entre el sobreviviente y los herederos del difunto á no ser que el viudo quiera disfrutar de viudedad, en cuyo caso los sitios y muebles que se hubiesen llevado al matrimonio como inmuebles no se dividirán y sí los demás.—Así lo determinan las siguientes disposiciones:

Observancia LV.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo sexto, título segundo, libro primero, — en las palabras: «mortuo altero coniugun, statum,» etc.

Observancia II.—*De secundis nuptis*.

Item, bona mobilia omnia mortuo altero coniugum: statim debent dividi inter superviventem, et hæredes: inmobilia autem non, si *vult tenere viduitatem supervivens*.

Para que la division sea válida es indispensable que se haga en escritura pública y con fianzas.—Así lo dispone el

FUERO I.—*De secundis nuptis.*

JACOBUS I:—*Oscæ* 1247.

Quicumque mortua prima uxore, vult contrahere cum secunda, vocatis proximioribus parentibus filiorum primæ uxoris ex parte matris, ipsique præsentibus debet dividere fideliter omnia bona mobilia, et immobilia quæcumque habuit cum uxore, quo facto, incontinenti debet eis ostendere et tradere medietatem omnium rerum divisarum: abstractis tamen inde convenienter expensis factis in defunctione uxoris á die qua decessit, usque ad diem qua fuit sepulta, tamen pater debet accipere ante partem unum lectum paratum de bonis pannis, et duas bestias aptas ad laborandum cum suis apparamentis, si tamen faciunt laborare. *Divisio verò debet fieri cum instrumento publico per alphabetum diviso, cum fidantiis, et testibus; et sic divisio facta valeat in perpetuum.* Tamen quandocumque pater voluerit dare partem filiis, compellatur filli recipere, si incontinenti vult tradere eis partem ipsorum: aliter compelli non debet, idest si incontinenti nollet eis tradere. Idem est de matre.

Si la division de bienes fuese entre el cónyuge viudo, que permanece en ese estado, y los herederos del difunto, se observan las reglas siguientes:

Aun cuando en capítulos matrimoniales se hubiese pactado la hermandad, el cónyuge sobreviviente goza el derecho de viudedad á no ser que expresamente haya renunciado á él.—Así lo dispone la

OBSERVANCIA XIX.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero,—en las palabras: «propter germanitatem factam inter virum,» etc.

Si no hubiese pacto de hèrmandad ni se hubiere previsto en la capitulacion el modo de dividir los bienes, se partirán del modo siguiente:

1.° Se dará á cada cónyuge ó sus herederos los bienes sitios adquiridos particularmente á título lucrativo durante el matrimonio. — Así se desprende de la

Observancia LIII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero, — en las palabras: «in bonis immobilibus quæ acquirit vir titulo lucrativo,» etc.

2.° Las aventajas forales.—Así lo determina la

Observancia III.—*De secundis nuptis*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «exceptis tamen primò suis avantagiis,» etc.

Los gastos de funeral deben pagarse de la parte del difunto, y si como es natural no estuviese hecha la division y se pagasen del acerbo comun, el sobreviviente tiene que sacar otro tanto de lo gastado en el entierro.— Así lo determina la

Observancia VI.—*De secundis nuptis.*

Item, expensæ sepolturæ debet fieri de bonis defuncti: tamen possunt recipi de toto acervo bonorum communium, si totidem remaneant bona in acervo: ex quibus possit tantundem dari superstiti sicut fuerat receptum pro sepultura defuncti.

Los herederos del marido no podrán sacar los bienes sitios que este aportó al matrimonio, si es que durante él se enagenaron; pero la mujer tendrá en ellos la viudedad á no ser que expresamente hubiese renunciado este derecho.—Así se desprende de la

Observancia XVI.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero,—en las palabras: «vir immobilia, in quibus uxor debet haber viduitatem,» etc.

Las aventajas forales ó sea el derecho que tiene el cónyuge sobreviviente á sacar ciertas cosas antes de la

division, se trasmite á los herederos del marido, pero no á los de la mujer, que únicamente lo ejercerán cuando su causante haya sobrevivido á su esposa. — Así se deduce de la

OBSERVANCIA III.—*De secundis nuptis*,— citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «maritus qui secundò contraxerit,» etc.

Si concurriesen á la division la mujer y los herederos del marido, éstos son preferidos á sacar las aventajas excepto la mula, que la mujer la saca ante todo.— Así lo dispone el

FUERO ÚNICO.—*De adeventagiis, quas uxore præmortua, vel ipsa superstite, vir aut eius successores habere bebent.*

PETRUS II.—*Cæsaraugustæ* 1348.

Cum per Forum antiquum mortuo viro, superstite uxore, ipsa in divisione, quam facere habebat, multa recipiebat ante partem: et vir supervivens eidem pauca: et post per Forum alium fuerit statutum, quod vir in divisione bonorum, ipso supervivente, aliqua alia ultra contenta in dicto Foro antiquo, deberet recipere ante partem, ut de Foro «De rebus, quas mortua uxore vir debet recipere ante partem,» C.I. continetur. Veruntamen inspectis adeventagiis, quæ uxor tempore divisionis ante partem recipiebat, et recipere consuevit, secundum Foros, ea quæ viro superstite concessa fuerant ante partem modica censebantur, et censetur, signanter attento labore, quem vir sustinet in bonis mobilibus acquirendis, et aliàs. Idcirco, moti ex prædictis et aliis, et de voluntate totius Curiæ statuimus, quod de cætero si vir supervixerit uxori, in divisione bonorum mobilium, quam facere habuerit cum filiis hæredibus, vel consanguineis uxoris, recipiat vir ante partem ultra per Foros ante editos ei concessa, libros cuiuscumque scientiæ sint, equos, roncinos, et omnia animalia de cavalgar, et omnia arma corporum, et equitum, et omnia arma quæcumque et cuiuscumque generis, et materiæ existan. Et insuper statuimus et ordinamus,

quod si uxor supervixerit viro, etiam illo casu, ipsa uxor superstes, hæredes, vel consanguinei ipsius in divisione, quam facere habuerint cum filiis hæredibus, vel consanguineis dicti viri præmortui, nihil in prædictis, quæ vir debebat accipere ante partem, si superviveret, ut est dictum, consequatur. Excepta mula de cavalgar uxori superstite in Foro: *Ingenua* concessa. Sed omnia prædicta alia, et singula integrè sint, et remaneant penes filios, hæredes, et consanguineos dicti viri. Ita quod in prædictis uxor, excepta dicta mula in casu, in quo dictus Forus: *Ingenua*, loquitur, filii hæredes, vel consanguinei ipsius nihil possint consequi, vel habere in eisdem: imò vir in vita sua possit ordinare de prædictis pro suo libito voluntatis. Et ubi non ordinaverit, prædicta remaneant, et volumus remanere, hæredibus, vel successoribus viri ab intestato. Excepta mula de cavalgar, in casu in quo Forus prædictus: *Ingenua* loquitur, ut superius et præmissum.

Las aventajas del marido consisten en los objetos siguientes:

1.° Todos sus vestidos, armas, caballos, libros y bestias de cavalgar, con las monturas.

2.° Un par de caballerías de labor con los arreos necesarios para ella.

Y 3.° Una cama con ropas buenas·

Todo lo que sacarán el marido ó sus herederos si los hubiese, pues en caso contrario no tendrán derecho á su valor.—Así lo determínan los siguientes

FUERO ÚNICO.—*De rebus, quas mortua prima uxore, vir debet recipere ante partem.*

JACOBUS II.—*Alagonis* 1307.

Cum secundum Forum antiqum, mortuo viro, uxor in partitione rerum mobilium, multa recipiat ante partem: et mortua uxore, vir pauca consueverit, secundum Forum, recipere ante partem: et non est æqum, vel rationabile, quod vir, et uxor ad tantam imparitatem debeant iudicari. Ad instantiam et humilem supplicationem totius Curiæ statuimus, quod de cætero, si uxor alicuius præmoria-

tur, eius vir in divisione rerum mobilium, quam facere habuerit cum filiis, vel consanguineis, vel hæredibus suæ uxoris, *recipiat ante partem equum,* quem habuerit, vel si equum non habuerit, recipiat rocinum, vel mulum, vel mulam, et arma sui corporis, videlicet loricam sui corporis atque equi, capellum ferreum, ensem scutum, lanceam, atque maçam: recipiat etiam ante partem duas bestias aratorias cum suis apparatibus, si faciunt laborem et unum lectum paratum de bonis pannis, ut in Foro antiquo contenetur. Et si vir fuerit Iurista, vtl Phisicus, recipiat suos libros ante partem.

Fuero único.—*De adevantagiis, quas uxore præmortua, vel ipsa superstite, vir aut eius successores habere debent,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «libros cuiuscunque scientiæ sint, equos rocinos,» etc.

Fuero único.—*De rebus, sive adevantagiis, quas vir, et eius hæredes, debent recipere ante partem.*

Petrus II.— *Cæsaraugustæ* 1348.

Nos etiam Rex pædictus recolentes in Curia antecendenti, de qua in Foro præscripto fecimus mentionem, statutum fecimus de voluntate totius Curiæ, quod ex tunc si vir superviveret uxori, idem vir in divisione bonorum mobilium, quam facere habuerit cum filiis hæredibus, vel consanguineis uxoris, recipiat ante partem ultra concessa ei per Foros antea editos, libros cuiuscumque scientiæ sint, equos, roncinos, et omnia animalia de cavalgar, et omnia arma corporum, et equitum: et omnia alia arma quæcumque et cuiuscunque generis et materiæ existerent, ut in Foro inde confecto hæc, et alia plenius continetur. Et nunc per Curiam supradictam expositum fuerit coram nobis Curiam celebrantibus, quòd cum in dicto Foro super indumentis, seu vestibus virorum, et super arnesiis personarum, et super arnesiis equitum provisum aliqualiter non existat, dignaremur supplementum de prædictis defectionibus facere dicto Foro. Idcirco ad supplicationem omnium prædictorum addimus, et supplemus Foro prædicto: et etiam ad ambiguitatem omnen penitus admovendam, de voluntate totius Curiæ facimus Forum novum, quod in divisionibus faciendis inter

virum, et filios hæredes, aut consanguineos, vel personas alias quascumque uxoris defunctæ, vel inter hæredes, et successores, et alias personas quascunque viri defuncti, et uxorem ipsius superstitem, ultra res prædictas in dicto Foro declaratas, idem vir, vel filii, aut successores ipsius, recipiant ante partem suas vestes, seu indumenta, et arnesia personæ suæ, et equitum, quas habuerit, absque contradictione aliqua illorum, cum quibus dividere habuerit dicta bona. Cæteris tamen in dicto Foro contentis in suo robore permanentibus, et valore.

Las aventajas de la mujer consisten en lo siguiente:

1.° Todos sus vestidos y joyas.

2.° Una cama con las mejores ropas que haya en la casa.

3.° Un vaso de plata y una mula de cabalgar.

4.° Un par de caballerías de labor con los enseres necesarios para ellas.

Y 5.° Un mueble de cada especie de los que hubiese en la casa. (1)

Todo esto se entiende en caso de que lo haya, pues de lo contrario no puede pedir su estimacion.—Así lo determinan las siguientes disposiciones:

Fuero II. — *De iure dotium,* — citado en el capítulo cuarto, título segundo, libro primero,—en las palabras: «In divisione tamen aliarum rerum debet ipsa habere suas vestes,» etc.

Fuero IV.— *De iure dotium,*— citado en el capítulo cuarto, título segundo, libro primero,— en las palabras: «et suas vestes integrè et suas ioyas,» etc.

La mujer no podrá sacar como aventajas mulo en vez de mula.—Así lo dispone la

Observancia XXXIV.—*De iure dotium.*

Item, uxor ante partem extrahit mulam de cavalgar, sed non mulum nec rocinum: quia femeninum non concipit masculinum.

(1) Abolida la distincion de mujer villana é infanzona, así como tambien la esclavitud, es indudable que la mujer sacará como aventajas todo lo que disponen los Fueros, escepto la *esclava*, sea cualquiera la posicion social á que pertenezca.

Tampoco sacará como aventajas la mujer por no comprenderse en la clase de vestidos, las telas que estén sin cortar.—Así lo determina la

OBSERVANCIA VII.—*De secundis nuptis.*

Item, licet maritus emerit pro uxore vestienda pannum, si vestes non sunt scisæ, uxor superstes non debet illum recipere ante partem.

Una vez sacados todos estos bienes, se acumulan para pacticar la division los que á continuacion se expresan:

1.° Todos los bienes que se designan como comunes de los cónyuges en el Cap. 1.° Tít. 2.° del Lib. 1.°, entendiéndose que solamente entrarán en division los inventariados, y si esta diligencia no se practicó los que se hallen al tiempo de hacer la division.—Así resulta de la

OBSERVANCIA XXII.—*De iure dotium.*

Item, maritus tenetur dividere omnia bona mobilia, quæ inveniuntur tempore divisionis, non illa quæ fuerunt tempore mortis uxoris nisi factum fuerit inventarium, iurando quod non apartavit aliquid de dictis bonis in fraudem.

2.° Los bienes muebles consumidos para pagar deudas contraidas por el cónyuge difunto y que hubieran de pagarse de los propios del mismo.—Así se desprende de la

OBSERVANCIA LVII,—*De iure dotium,*—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras, «ut puta in solvendis debitis defunctis vel similibus,» etc.

3.° Los frutos aparentes al tiempo de hacer la division y si no lo fuesen los gastos ocasionados para el cultivo de las tierras.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:



Observancia VII.—*De iure dotium.*

Item, mortuo altero coniugum tempore quo fructus apparent: spondalarii defuncti, si testamentum condidit, vel parentes defuncti ab intestato, medietatem illorum fructuum habebunt: eo quia cum expensis utriusque coniugum hæreditates cultæ fuerunt. Secus si fructus non appareant, tamen habebunt medietatem operum, si agri sunt operati et culti.

Observancia XXXVII.—*De iure dotium.*

Item, mulier tenetur dividere cum filiis viri, et è contrà fructus qui apparent in vineis tempore mortis viri, si tunc fiat divisio. Et si tempore mortis viri non apparent fructus non tenetur dividere, nisi divisio in tantùm tardetur, quod appareant fructus tempore divisionis, quia tunc licèt tempori mortis non apparuerint, benè venient in divisione, et sic servatur.

Observancia LXI.—*De iure dotium.*

De Regni consuetudine fructus apparentes existentes in fundis, quibusvis modis tempore mortis alterius coniugun, vel etiam tempore facta divisionis, quoad divisionem censendi sunt mobilis, et ut bona mobilia dividendi, et in divisione ducendi pro illo anno quo alter coniugum decedit si llo anno divisio fiat, vel pro illo anno quo divisio fiet, etiam si non appareant tempore mortis, dum tamen tempore divisionis appareant.

4.° Los frutos aparentes de las cosas dadas en violario al marido hasta la muerte de su mujer.—Así se desprende de la

Observancia X.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo sexto, título segundo, libro primero,—en las palabras: «nisi in fructibus qui apparebant quando uxor decessit.»

5.° Los frutos emparados ó inventariados especial ó generalmente si es que en el 2.° caso se hubiese comisio-

nado á alguna persona para recogerlos; entendiéndose que sólo se dividirán en ambos casos los frutos correspondientes al año que se hizo el inventario ó empara.—Así lo determinan las siguientes disposiciones:

OBSERVANCIA LXII.—*De iure dotium.*

De consuetudine Regni si fiat inventarium vel empara in specie, vel in genere cum commissione collectionis fructuum, et custodia de isdem facienda de fructibus, et redditibus, tales fructus, et redditus, debent integrè, et absque aliqua consuptione in divisione venire pro illo anno quo fuit facta empara modis prædictis, vel inventarium, et non pro annis sequentibus, dum talis empara loco inventarii sit habenda quantùm ad hoc, quod consummi vel alienari non possint. Sed si empara fuerit generalis de fructibus, et redditibus absque commissione collectoris fructuum, et custodia de eisdem facienda, non impedit quin superstes possit uti bonis sic generaliter emparatis, et si consumpti fuerint utendo eisdem sicut bonus pater familias, non consumendo, vel alienando notabiliter, de tali consuptione debet stari iuramento superstitis, vel consumentis, vel procuratoris ipsius, ad id speciale mandatum habentis

OBSERVANCIA LXV.—*De iure dotium.*

Item, si duo inventaria fuerint facta, vel unum inventarium, et empara specialis: vel generalis cum commissione collectionis fructuum, et custodiæ eorundem, vel manifestatio: veniunt in divisione contenta in utroque inventario, et empara, vel manifestatione, nisi per illum in cuius posse sunt bona vel fructus, quoad divisionem faciendam fuerit debita adhibita diligentia.

6.º Los frutos que se hallen afectos por documento público al pago de alguna obligacion, siempre que ésta se haya contraido por un cónyuge ó sus antecesores antes de celebrarse el matrimonio, y si es posteriormente, habiéndose contraido la obligacion por ambos cónyuges ó por uno de ellos con consentimiento del otro, con tal que

los cónyuges los hayan percibido constante el matrimonio, entendiéndose sin embargo que sólo entran en division los frutos correspondientes al año en que se hace el inventario.—Así lo determina la

OBSERVANCIA LXIII.—*De iure dotium.*

Item, de consuetudine Regni, fructus, et redditus qui per publica instrumenta inveniuntur concessi, obligati, assignati, vel ligati pro violariis, vel cavalleriis annuatim solvendis, vel alcaydis pro retinontiis castrorum perpetuò vel ad tempus nondùm clapsum, per alterum coniugum, vel per eorum antecessores ante contractum matrimonii, vel constante matrimonio per ambos coniuges, vel per alterum coniugum de consensu alterius: licèt alius ad id se non obligaverit: non veniunt in divisione: immò utæs alienum ante partem solventur, seu adiudicantur illis quibus debentur: sed si non obstante tali concessione, alienatione, matrimonio constante, et tempore mortis alterius coniugun dicti fructus, et redditus integrè fuerunt recepti per dictos coniuges: tales fructus, et redditus debent dividi pro illo anno quo facta fuit specialis empara, vel generalis cum commissione collectionis, et custodiæ, et quo fuit factum inventarium, seu manifestatio de eisdem: cum secundùm Forum, et usum Regni superstes teneatur dividere cum hæredibus, et executoribus præmortui bona mobilia, et quæ mobilia dicipossunt, quæ ambo coniuges matrimonio constante recipiebant, tenebant, et possidebant: sed si constante matrimonio inter coniuges, vel post, alter concesserit, assignaverit, vel alienaverit qualitercumque dictos fructus, vel redditus præterquam pro debita, vel assueta retinentia castrorum: dicti fructus, et redditus venient in divisione.

7.° Los frutos enajenados por solo un cónyuge durante el matrimonio ó despues de disuelto para el pago de algunas prestaciones.—Así lo determina la

OBSERVANCIA LXIII.—*De iure dotium*,—citada en este capítulo,—en las palabras: «sed si constante matrimonio inter coniuges, ve post, alter concesserit,» etc.

8.° La finca dada á treudo al marido y á la mujer por cierto tiempo, cuando durante éste muere alguno de ellos. —Así lo determina la

OBSERVANCIA XXI.—*De iure dotium,* — citada en el capítulo sexto, título segundo, libro primero, — en las palabras: «immò dicta hæreditas per medium, ut mobilis dividetur,» etc.

9.° Los réditos perpétuos y anuales, pero sólo los que venzan en el año que se hace la division. —Así se desprende de la

OBSERVANCIA LX.—*De iure dotium.*

Item, de consuetudine Regni redditus perpetui et annuales, quoad divissionem sunt censendi pro illo anno quo fit divisio mobiles, seu inter mobilia computari, et dividi ad iustas fructum in fundis pendentium, et existentiùm, etiam si non apparent tempore mortis.

No entran en el cúmulo de bienes divisibles los siguientes:

1.° Todos los muebles gastados por el cónyuge sobreviviente como buen padre de familia antes de la division, aun cuando aquellos estuviesen emparados ó inventariados, salvo lo dispuesto en el párrafo 5.° de la disposicion anterior. —Así lo determinan las siguientes

OBSERVANCIA II.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo quinto, título segundo, libro primero,—en las palabras: «omnia quæ superstes expendidit, non veniunt in divisione,» etc.

OBSERVANCIA LXII.—*De iure dotium,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «non impèdit quin superstes possit uti bonis,» etc.

2.° Los frutos sujetos en virtud de documento público al pago de una obligacion si el compromiso fué contraido por un cónyuge ó sus antecesores antes del matri-



monio, ó si durante él, uno de ellos se obligó con consentimiento del otro ó bien los dos á un mismo tiempo, siempre que esos frutos no los hayan percibido constante el matrimonio. — Así lo determina la

Observancia LXIII.—*De iure dotium*,—citada en este capítulo,—en las palabras: «licèt alius ad id se non obligaverit: non veniunt in divisione,» etc.

3.° Las mejoras hechas en la finca de un cónyuge, pero éste ó sus herederos tendrán que abonar al otro cónyuge ó los suyos la mitad de las mismas ó entregarles la cuarta parte de la finca mejorada.-Así lo determinan las

Observancia XII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,— en las palabras: «vir debet habere quartam partem rei operatæ vel plantatæ, vel medietatem estimationis operum,» etc.

Observancia X.—*De secundis nuptis*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «Vir lucratur medietatem operum,» etc.

Y 4.° La donacion ó legado de bienes sitios hecha particularmente á un cónyuge con la obligacion de pagar cierta suma, si es que el dinero para cumplir aquella se sacó de los bienes comunes, pues en este caso los herederos del cónyuge que no recibió la donacion tienen derecho á la mitad del dinero que se dió ó á la mitad del legado, á eleccion del donatario ó legatario.—Asi lo determina la

Observancia XLVII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «si pro legato, aut donatione rei immobllia facta viro aut uxori,» etc.

Si la division de bienes se hace despues de fenecida la viudedad se sigue la regla de que los frutos ceden al sue-

lo; pero si se extingue aquel derecho por contraer el padre segundo matrimonio, deben los herederos de la madre dividir con aquel los frutos aparentes.—Asi lo determina la

OBSERVANCIA LIV.—*De iure dotium,*— citada en el capítulo sexto, título segundo, libro primero,— en las palabras: «Cum moritur usufructuarius, fructus cedunt solo,» etc.

CAPÍTULO II.

DE LA DIVISION DE BIENES CUANDO EL VIUDO CONTRAE SEGUNDO MATRIMONIO.

Si el cónyuge viudo quiere pasar á segundas nupcias, debe dividir los bienes con los herederos de su primera mujer, conforme á lo prescrito en el capítulo anterior y entregarles la parte que les corresponda, la cual están obligados á recibir.—Así se desprende del

FUERO I.—*De secundis nuptis,*—citado en el capítulo anterior,—en las palabras: «Tamen quandocumque pater voluerit dare partem filiis, compellantur filii recipere,» etc.

Si el cónyuge viudo pasa á segundo matrimonio y la division ha de hacerse durante éste se sujetará á las siguientes reglas:

1.ª Se sacarán en primer término las aventajas del marido y los bienes que consten aportados al matrimonio por la segunda mujer—Asf se desprende de la

Observancia III.—*De secundis nuptis,*— citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «exceptis tamen primó suis avantagiis etc. iis bonis quæ notabiliter constet fuisse per secundam,» etc.

2.° Sacarán los hijos del primer matrimonio las dotes y los bienes adquiridos á título lucrativo por su madre durante aquella union, así como tambien la mitad de los bienes comunes y la mitad de lo que el padre haya ganado desde la celebracion del segundo matrimonio hasta la division.—Así resulta de las disposiciones siguientes:

Fuero II. — *De secundis nuptis.*

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Quicumque defuncta uxore prima et contracto matrimonio cum secunda, non diviserit cum filiis primæ uxoris mobilia, et immobilia, quæ cum matre eorum habebat habebit postea cum eis dividere omnia, quæ lucratus fuerit cum secunda. Idem intelligitur de uxore, si sepulto viro, cum alio duxerit contrahendum.

Observancia III.—*De secundis nuptis*, citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «debet dividere omnia bona mobilia quæ habet cum secunda cum dictis hæredibus primæ uxoris,» etc.

3.° Lo adquirido por el cónyuge viudo antes de pasar á segundo matrimonio, se dividirá por mitad entre él y los herederos de la primera mujer.—Así lo determina la

Observancia X.—*De secundis nuptis*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «de istis debent habere filii primæ uxoris medietatem,» etc.

4.° El cónyuge sobreviviente recibirá la mitad de las mejoras hechas durante el primer matrimonio y hasta que contraiga el segundo en los bienes del primero, ó bien la cuarta parte de la finca mejorada á eleccion de los he-

rederos, y en caso de que la finca pertenezca al que sobreviva, dará la mitad de las mejoras ó la cuarta parte de la finca á los herederos del cónyuge premuerto, siendo la eleccion en este caso del sobreviviente.—Así lo determinan las siguientes,

Observancia XII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «vir debet habere quartam partem rei operatæ vel plantatæ,» etc.

Observancia X.—*De secundis nuptis*, —citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero.—en las palabras: «Vir lucratur medietatem operum, vel quartam partem rei operatæ,» etc.

5.° El cónyuge sobreviviente no tendrá obligacion de partir con los herederos del premuerto lo que ganó durante el segundo matrimonio, si antes de celebrar éste hizo division de bienes ó probara que lo ganó con su industria ó por otro medio que no fuese por el disfrute de los bienes del cónyuge premuerto.—Tal es la disposicion de la

Observancia I.—*De secundis nuptis.*

Mortua uxore, si viduus non diviserit cum filiis primæ uxoris: quando contraxerit cum secunda: dabit eis medietatem omnium quæ lucratus fuerit cum secunda: quia præsumitur quod de bonis communibus fuerit lucratus, nisi aliàs constet per ipsum ex sua industria, vel alio modo fuisse lucrata: sed si diviserit mobilia secundùm consuetudinem non tenetur dare medietatem lucratorum: quamvis non diviserit immobilia.

Si el cónyuge que sobrevivió y pasó á segundas nupcias falleciese antes de hacerse la division, se sujetan éstas á las siguientes reglas:

1.ª Se sacarán en primer término las ventajas del cónyuge que últimamente sobreviva así como tambien

lo que cada uno de los tres aportasen al matrimonio y los inmuebles que adquirieren durante él por título lucrativo—Así lo determinan las siguientes disposiciones:

OBSERVANCIA LIII.—*De iure dotium*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «in bonis immobilibus quæ acquirit vir titulo lucrativo,» etc.

OBSERVANCIA III.—*De secundis nuptis*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «Si autem mortuo viro qui secundò contraxerit, petatur divisio per hæredes primæ,» etc.

2.ª Se dividirán entre los herederos del cónyuge que pasó á segundas nupcias y el viudo ó sus herederos los bienes muebles comunes de ambos, entrando tambien en esta division las joyas que de los bienes comunes regaló el cónyuge viudo á su segunda consorte si se encuentran en poder de aquel.—Así lo determina la

OBSERVANCIA III.—*De secundis nuptis*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «tunc secunda uxor vel hæredes ipsius. divident primò bona mobilia communia cum hæredibus viri,» etc., «et etiam exceptis iocalibus, quæ vir secundo contrahens dederit secunda uxori,» etc.

3.ª De los bienes comunes que correspondan en la particion á los herederos del marido, se dividirán nuevamente por mitad entre éstos y los herederos de la primera mujer.—Así lo determina la

OBSERVANCIA III.—*De secundis nuptis*,—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «et dicta divisione facta modo prædicto cum dicta secunda uxore vel eius hæredibus, pars ex divisione prædicta continges hæredibus viri, debet dividi cum hæredibus primæ uxoris,» etc.

4.ª Llegado que sea este caso y practicada la division conforme á las reglas hasta aquí establecidas, se dividirán los bienes del cónyuge que contrajo segundo matrimonio entre los hijos de éste y del primero, por cabezas y no por estirpes, salvo el derecho de viudedad del cónyuge sobreviviente.—Así lo determina la

Observancia X.—*De secundis nuptis,*—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «et alia medietas debet dividi inter filios primæ, et secundæ uxoris,» etc.

Si al hacer la division se encontrasen bienes muebles que constase por instrumento ó testigos haber sido aportados al primer matrimonio por el cónyuge que primeramente falleció, se dividirán entre los herederos de éste y los del que pasó á segundas nupcias, dividiéndose la parte de éstos á su vez entre ellos y el cónyuge que últimamente sobrevive á sus herederos. — Así lo determina la

Observancia III.—*De secundis nuptis,*—citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «exceptis iis bonis mobilibus quæ notabiliter constet per inventarium, testes vel instrumenta fuisse primæ uxoris,» etc.

El órden que se acaba de establecer para la division cuando el cónyuge viudo pasa á segundas nupcias, es el mismo que se sigue si contrajese tercero, cuarto ó ulterior matrimonio, pues en todo caso debe comenzar la division por los bienes del último matrimonio y terminar por las del primero.—Así lo dispone la

Observancia III.—*De secundis nuptis,*— citada en el capítulo primero, título segundo, libro primero, en las palabras: «et ordo prædictus servari debet in divisione bonorum facienda si tertiò vel quartò,» etc.

CAPÍTULO III.

DEL CONSORCIO FORAL.—CASOS EN QUE ACONTECE.

Hay casos en que por beneficio de Fuero, cuando son muchos los que sucededen en una herencia, se forma entre ellos un consorcio. Estos casos son los siguientes:

1.° Si son descendientes de primero ó segundo grado los que heredan á un ascendiente. — Así lo determinan las siguientes disposiciones:

Fuero I. — *De communi dividundo*:

Jacobus I.—*Oscæ* 1247.

Omnes hæreditates quæ de avis, aut de patre, aut de matre ad filios, vel filias pertinent defunctis genitoribus eorum, aliquis filius, vel filia per Forum non potest dare, vendere, aut impignorare, vel alienare aliquo modo, ad alium hominem, partem quæ sibi in eis debet pertinere: donec divisio illarum hæreditatum sit firmata cum carta sufficienti secundum quod Forus est. Cum vero fratres, aut sorores habuerint divisas hæreditates, et forte evenerit, quod duo, et duo, et tres, et tres, aut etiam plures, si tot sint: erunt insimul in sorte hæreditatis divisæ, et aliquis eorum antequam cognoscat partem suam divisè, et determinatè, moriatur: alii fratres qui non sunt in sorte cum eo nullo modo possunt demandare partem, nec consequi in parte defuncti, nisi ille, vel illi cum quibus erat in sorte.

FUERO II. — *De communi dividundo.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Nullus filiorum si plures sunt unius patris, et matris: potest aliquid de suo avolorio impignorare, vendere, sive dare, vel aliquo alio modo alienare: etiam si alienare velit partem quam in suo est avolorio vel patrimonio accepturus, usquequo determinatè et divisè cognoscat partem suam, et quod divisio ipsa secundum Forum cum cartis sufficientibus sit firmata. Cum vero fratres, vel sorores habuerint divisas hæreditates: et forte evenerit, quod duo et duo, vel tres et tres, aut etiam plures consortes sunt simul in sorte hæreditatis divisæ, et evenerit quod aliquis eorum antequam cognoscat partem suam divisè, et determinatè obierit, alii fratres qui non sunt in sorte cum illo, nullo modo possunt petere partem, nec consequi in parte defuncti: nisi ille, vel illi cum quibus erat in sorte.

OBSERVANCIA XIII.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item, de consuetudine Regni, in Foro etiam est, quod ubi duo, vel tres fratres, aut plures non dividunt bona paterna, vel aliàs provenientia ex successione parentum, vel consanguineorum: et in vita sua aliquis, vel eorum maior pars, contractus aliquos fecerit, bona indivisa obligando, vel de eis alienando, vel alias iniurias aliquibus faciendo, vel commitendo, propter quæ bona indivisa quantum ad partem eius, vel aliquorum eorum tangit, videntur remanere obligata: certè si unus, vel plures eorum præmoriantur, bonis non divisis, omnia bona remanent superstiti: nec tenetur superstes in aliquo ad debita, vel iniurias mortui, cùm ratione illorum bonorum eis provenientium pro indiviso non poterat de eis aliquid ordinare in vita, nec in morte nisi primò essent divisa: et ideò caveat quis cum talibus contrahere, vel contractus inire.

OBSERVANCIA XIV.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item, sicut quando fratres habent hæreditatem indivisam, unus eorum non potest alienare partem suam alteri: ita similiter est in nepotibus, si mortuo fratre patris eorum nepotes possident dictas hæreditates indivisas: quia non posunt per fratres superstites alienari, nec per eos, donec divisæ fuerint.

2.° Tambien tiene lugar el consorcio cuando suceden tios y sobrinos, representando éstos á sus padres.—Así se deduce de la

Observancia XIV.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en este capitulo,—en las palabras: «ita similiter est in nepotibus, si mortuo fratre patris eorum,» etc.

3.° Si suceden varios hermanos á sus colaterales.—Así lo determina la

Observancia XIII.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «quod ubi duo, vel tres fratres, aut plúres non dividunt bona paterna, vel alias provenientia ex successione parentum, vel consanguineorum,» etc.

Para que el consorcio pueda tener lugar es indispensable que los inmuebles se hallen indivisos y confundidos de tal manera que los partícipes no puedan designar lo que les corresponde.—Así lo determinan las siguientes disposiciones:

Fuero I.—*De communi dividundo,*—citado en este capitulo,—en las palabras: «et aliquis eorum antequam cognoscat partem suam divisè,» etc.

Fuero II.—*De communi dividendo,*—citado en este capítulo,—en las palabras: «usquequo determinatè et divisè congnoscat partem suam,» etc.

Observancia XIII.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «quod ubi duo, vel tres fratres, aut plures non dividunt bona paterna,» etc.

Observancia XIV.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «sicut quando fratres habent hæreditatem indivisam,» etc.

CAPÍTULO IV.

EFECTOS DEL CONSORCIO FORAL.

Son los siguientes:

1.° Ninguno de los partícipes en los bienes indivisos puede enagenar ni obligar de modo alguno la parte que le corresponda.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

FUERO I.—*De communi dividundo,*—citado en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «non potes dare, vendere aut impignorare,» etc.

FUERO II.—*De communi dividundo,*—citado en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «Nullus filiorum si plures sunt unius patris, et matris: potest aliquid de suo avolorio impignorare, vendere, sive dare,» etc.

OBSERVANCIA XIII.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «quod ubi duo, vel tres fratres, aut non dividunt bona paterna,» etcétera.

OBSERVANCIA XIV.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «unus eorum non potest alienare partem suam alteri,» etc.

2.° Ninguno de los partícipes puede disponer de su porcion por última voluntad sino en favor de sus hijos. —Así lo determinan las siguientes

OBSERVANCIA I.—*De consortibus eiusdem rei.*

Nota, quod si plures sunt germani, non potest aliquis ex ipsis condere testamentum, antequam dividant de parte quam ipsum continget habere de bonis: sic nec alienare, nec alii germani tenentur solvere debita ipsius.

OBSERVANCIA XII.—*De consortibus eiusdem rei.*

Sed pone, retentis eisdem terminis, quod duo fratres habent indivisam hæreditatem: et unus decedit ante factam divisionem, et condidit testamentum: et in suo testamento, filiæ suæ reliquit duas partes partis suæ, quam habebat in illa hæreditate indivisa, et tertiam partem legat alicui extraneo: ille legatarius petit illam tertiam partem á filia defuncti, quæ divisit iam cum avunculo: dicit filia, quod ei non tenetur, quia tempore quo pater eius legavit sibi illam tertiam partem, nondùm divisa erat hæreditas inter ipsum et fratrem suum, cum quo habebat hæreditatem communem, et sic non potuit ordinare, et eius ordinatio fuit, et est nulla per hanc causam, immò beneficio Fori pertinet ad me dicta hæreditas: replicat legatarius, non nocet mihi, quia illud excipere non prodest tibi, quia hæc exceptio, competebat, et competit fratris patris tantùm: quia ipse non potest legare, vendere, vel alienare, hoc est in favorem illius, cum quo habebat communem hæreditatem, á quo nihil petitur. Fuit determinatum, quod benè dicebat filia, quod nullo modo poterat ordinare ante factam divisionem in extraneos: sed in filios sic quomodo voluerit.

3.° En el caso de que muera uno de los partícipes antes de hacerse la division, su parte acrece á los demás (1) y no están obligados á pagar las deudas del difunto con la parte que acrecen. Sin embargo, cuando el consorte fallecido tuviese hijos legítimos, estos heredarán su parte con preferencia á los demás partícipes y esto aun cuando hubiese sido enajenada dicha porcion á un extraño ó á un consorte, ó bien parte de ella á un hijo y el resto á un extraño.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

(1) Véase la nota que se pone á la Ob. VI *De consortibus eiusdem rei.*

FUERO I.—*De communi dividundo,*— citado en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «non potes dare, vendere, aut impignorare, vel alienare aliquo modo,» etc.

FUERO II.—*De communi dividundo,*—citado en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «Nullus filiorum si plures sunt unius patris, et matris: potes aliquid de suo avolorio impignorare, vendere, nec dare,» etc.

OBSERVANCIA VI.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item, si fratres possident unam rem indivisam, et unus fratrum mortuus fuerit ante divisionem, pars sua acrescit alteri fratri, qui est in sorte cum eo; (1) nec pro illa parte tenebitur ad solvendum debita fratris, cum illam partem non habeat iure hæreditatis, sed beneficio Fori, ut filii habent dotes matris, et non tenentur ad debita.

OBSERVANCIA XI.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item pone, duo fratres habent hæreditatem indivisam: unus ex istis non facta divisione, mortus est ab intestato, relicto uno filio legitimo, quæritur quis in partem succedit defuncti, frater, vel filius *dic quod filius.*

OBSERVANCIA XII.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «quod si duo fratres habent indivisam hæreditatem: et unus decedit,» etc.

OBSERVANCIA XIII.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «certè si unus, vel plures eorum præmoriantur, bonis non divisis, omnia bona remanent superstiti,» etc.

(1) Esta Observancia está en contradiccion con la V del mismo título, y como es sostenible lo que ésta dispone, la copiamos. Dice así: «Observancia V.—*De consortibus eiusdem rei.*—Item, si fratres possident unam rem indivisam, et unus fratrum mortuus fuerit, potest ordinare de sua medietate, vel aliàs, in vita, vel in morte: *nec acrescet pars sua alteri fratri, ac si esset facta divisio secundum Forum.*»



Sin embargo de lo dicho en el núm. 1.° del párrafo anterior, el consorte podrá disponer de su parte como quiera cuando los bienes del consorcio no admitan cómoda division.—Así lo determinan las siguientes disposiciones:

FUERO III.—*De communi dividundo.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Multa castella, balnea, furni, et molendina sunt: quibus accedit multoties, quod multi habent partem in illis: et quia talia non possunt dividi: ut quisque ex hæredibus possit determinatè cognoscere partem suam. Si aliquis eorum vendiderit partem quam in eis habet: aut si eam dederit, aut impignoraverit: aut quocumque alio modo alienaverit, in carta ipsius facti ita debet contineri. Ego talis dono, vendo, aut impignoro, seu in pignus mitto, aut in dominium tuum transfero pro tanto precio, medietatem, tertiam, aut quartam partem, talis hæreditatis, aut plus, at minus, secundum quod in eis habuerit. Et secundum Forum non tenetur ibi aliquid pediare, aut per bogas sive fitas aliquid demostrare, quia non sunt talia loca quæ aliter possent dividi. Veruntamen redditus eorum debent et possunt dividi secundum, quod hæredes habent partem in eis.

OBSERVANCIA III.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item, Forus qui loquitur, quod frater non potest alienare, vel obligare dona patrimonialia alteri: intelligitur de bonis, quæ secundum Forum dividi possunt: alia verò, quæ commodè dividi non possunt, ut furnus, et similia: benè possunt obligari, vel alienari.

La parte de un consorte no puede enagenarse para hacer efectiva la responsabilidad civil en que haya incurrido por un delito á no ser que la division se ordene por el Tribunal competente y se practique antes de fallecer el consorte.—Así lo determina la

OBSERVANCIA XIII.—*De consortibus eiusdem rei*,—citada en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «nec tenetur superstes in aliquo ad debere, vel iniurias mortuis,» etc.

Los réditos ó intereses de la cosa que se pone en consorcio deben dividirse proporcionalmente á la parte que cada uno tenga en ella.—Así se desprende del

FUERO III.—*De communi dividundo*,—citado en este capítulo,—en las palabras: «Veruntamen redditus eorum et possunt dividi secundum, quod hæredes habent partem in eis.»

El hermano está obligado á dividir con los otros partícipes lo que haya adquirido en virtud ó por causa de la finca indivisa, á no ser que esa adquisicion haya provenido de su ciencia, su fortuna, ó bien haya sido adquirida con ocasion de la parte que le haya tocado.—Así se desprende del

FUERO VII.—*De communi dividundo.*

JACOBUS I. — *Oscæ* 1247.

Si unus frater ante divisionem paternorum bonorum ex ipsis bonis aliquid acquisierit, tenetur cum aliis fratribus, aut sororibus consortiare. Sed si ex parte sua, vel scientia, vel prospera fortuna aliquid lucratus fuerit: nihil tenetur dare aliis fratribus.

El hermano no tiene obligacion de dar parte á sus consortes en las adquisiciones hechas por razon de los bienes indivisos, cuando ha poseido estos mucho tiempo.—Así lo determinan las

OBSERVANCIA ÚNICA.—*De negotiis gestis.*

De consuetudine Regni, si unus ex fratribus teneat bona sua: et fratrum suorum pro indiviso: vel indivisè tenuerit per longum tempus, et infra dictum tempus lucratus fuerit aliqua, non poterunt

alii fratres petere partem illorum, quæ frater lucratus est: sed tantùm partem eos contingentem in bonis quæ tenet frater, et non illud quod lucratus fuit, vel lucrari potuit cum parte eos contingente.

OBSERVANCIA VII.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item, si unus ex fratribus teneat bona sua, et aliorum fratrum pro indiviso, et tenuerit per longus tempus, et infra dictum tempus, lucratus fuerit aliqua, non poterunt alii fratres petere partem illorum bonorum, quæ frater lucratus est, sed tantùm partem eos contingentem in bonis communibus quæ teneat frater, et non id quod lucratus fuit, vel lucrari potuit cum parte eos contingente.

No gozan el derecho de acrecer los consortes que no lo sean de una misma finca ó herencia.—Así lo determinan los siguientes

FUERO I.—*De communi dividundo,*—citado en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «aliis fratres qui non sunt in sorte cum eo nullo modo possunt demandare partem,» etc.

FUERO II.—*De communi dividundo,*—citado en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «alii fratres qui non sunt in sorte cum illo, nullo modo possunt petere partem,» etc.

CAPÍTULO V.

DISOLUCION DEL CONSORCIO FORAL.

Termina el consorcio foral:

1.° Cuando se practica la division de los bienes consorciales en virtud de documento público.—Así lo determinan los siguientes



FUERO I.—*De communi dividundo,*—citado en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «donec divisio illarum hæreditatum sit firmata cum carta sufficiente,» etc.

FUERO II.—*De communi dividundo,*—citado en el capítulo tercero, título tercero de este libro,—en las palabras: «et quod divisio ipse secundum Forum cum cartis sufficientibus sit firmata,» etc.

2.° Si se hace division con instrumento y poseyendo cada uno su parte, contra ella no se reclama en el término de diez años.—Así se desprende de la

OBSERVANCIA IV.—*De consortibus eiusdem rei,*— citada en el capítulo tercero, título tercero, libro segundo,—en las palabras: «tamen de consuetudine est inductum, quod si fratres diviserint,» etcétera.

3.° Cuando uno de los partícipes renuncia á su porcion, dándose por satisfecho se extingue el consorcio respecto á él.—Así resulta de la

OBSERVANCIA XVII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo primero, título segundo de este libro,—en las palabras: «potest dare antequam fiat divisio filis de mobili et sedenti indivisis,» etc.

La division hecha sin instrumento puede anularse hasta tres veces por voluntad de los consortes.—Así se desprende del

FUERO VI.—*De communi dividundo.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

De partitione inter germanos et sorores, si antequam dividant non fuerit firmata ipsa partitio per fidantias, bene possunt se inde extrahere, usque ad tertiam vicem. Sed si fuerit partitio facta cum carta tunc abundat.

La division hecha sin instrumento queda válida é irrevocable si uno de los partícipes muere antes de haberse manifestado por todos la voluntad de revocarse.—Así lo determina la

OBSERVANCIA X.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item, licèt Forus dicat, quod si partitio inter fratres sit facta sine carta usque ad tertiam vicem possunt resilire: non tamen possunt, si unus ex fratribus mortuus est, licèt sit facta sine carta.

Todos los partícipes deben contribuir proporcionalmente á levantar las cargas y pagar los reparos de la finca cuando ésta no admita cómoda division; así como tambien si hay alguno que quiere se dividan los rendimientos por anualidades, mensualidades, etc., debe hacerse.—Así lo determina el

FUERO II.—*De consortibus eiusdem rei.*

JACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

De balneo, furno, aut molendino, duorum, aut plurium: si unus eorum voluerit dividere redditus per dies, aut per hebdomadas, ita debent dividere. Et si casu fragantur mola, aut cadat furnus, aut balneum, omnes participes debent illud reficere.

APÉNDICE 3.º

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO

RESPECTO DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN EL LIBRO PRECEDENTE.

Para que sean válidas las memorias testamentarias es indispensable que se haga mencion de ellas en el testamento. (Sent. 7 de Octubre de 1854.—Tomo 63, Colec. Leg.)

Si la cédula testamentaria reune todas las condiciones exijidas por el testador para su validez se ha de tener por firme. (Sent. 17 de Mayo de 1858.—Tomo 76, Colec. Leg.)

El que funda un vínculo en la época que se podia, asignándole diferentes bienes de su propiedad y haciendo los llamamientos que tiene por conveniente, usa de un derecho indisputable sin que para la perpetuidad de dicho vínculo obste el Fuero único, ni la Ob. 1.ª de *Rebus vinculatis,* si es que el fundador dejó á sus descendientes parte de sus bienes en concepto de legítima. (Sent. 15 de Diciembre de 1858.—Tomo 78, Coleccion Legislativa.)

No tiene valor en juicio la copia autorizada del codicilo que se dice otorgado por una persona sino se prueba

legalmente su existencia: pues si bien la Ob. 24 de *Fide instrumentorum* establece que no se tenga por falso un instrumento por la única razon de no encontrarse en las notas ó protocolos del Escribano, esta disposicion no tiene lugar cuando puede dudarse de su otorgamiento. (Sent. 15 de Diciembre de 1858.—Tomo 78, Coleccion Legislativa.)

El Fuero único *Ut minor viginti annorum* no autoriza el principio de que en Aragon pueda disponerse indistintamente de los bienes por testamento ó codicilo, pues el Fuero no tuvo otro objeto al hacer tal declaracion, sino que los menores de 20 años no pudieran enagenar, hipotecar, ni permutar sus bienes, ni donarlos, ni otorgar condonaciones ó perdones de créditos y solo les permitió que pudierán disponer de ellos en testamento ó por codicilo si habian cumplido 14 años. (Sent. 28 de Febrero de 1860.)

Ni la Jurisprudencia admitida por los Tribunales, ni ninguna ley prohiben que el heredero fideicomisario escriba el testamento en que es nombrado. (Sent. 16 de Enero de 1861.)

La doctrina de que en Aragon no puede invocarse la Ob. 12 de *Testamentis:* «Hæres non tenetur ultra vires hæreditarias etiam si non fuerit inventarium,» en el caso de existir dolo ó fraude por parte de los herederos por infringirse la ley 3.ª, Tit. 16., P.ª 7.ª, que determina que habiendo dolo ó engaño en cualquiera cosa no aproveche al que lo cometa, sólo es aplicable cuando se prueba en el pleito el dolo ó fraude alegado. (Sent. 21 de Marzo de 1861.)

No es condicion precisa para la validez de una memoria testamentaria la simple manifestacion hecha por el testador de que se hallaria cerrada y entre sus papeles. (Sent. 8 de Mayo de 1862.)

Para que el recurso de casacion pueda estimarse en cuestiones relativas á la inteligencia de cláusulas testamentarias, es necesario que éstas sean oscuras, ambi-

guas ó de tal manera contradictorias que no sea fácil deducir de su contesto la voluntad del testador. (Sent. 27 de Febrero de 1863.)

Segun Fuero de Aragon es válido y firme el testamento otorgado ante el Párroco y dos testigos, vecinos del lugar, cuando no puede concurrir Escribano, con tal que sea adverado en forma; y la sentencia que así lo declara, no infringe los Fueros 1.° de *Testamentis*, 1.° de *Tutoribus* y 3.° de *Fide instrumentorum*. (Sent. 18 de Setiembre de 1863.)

La entrega de bienes á los interesados en una herencia, hecha por los ejecutores testamentarios, antes de practicarse la particion y con extralimitacion de sus facultades, no puede tener otro concepto que el de á buenas cuentas; mas nunca envolver renuncia de legítimas. (Sent. 30 de Setiembre de 1863.)

Segun el Fuero de *Testamentis civium*, pueden los padres en Aragon instituir heredero á uno de sus hijos, señalando á los otros lo que les plazca por vía de legítima, pudiendo tambien imponer condiciones al hijo respecto á la institucion graciosa que le hagan de la herencia, no siendo contra la moral ó las buenas costumbres, y la sentencia que hace esta declaracion no infringe los Fueros 1.° de *Testamentis nobilium*, único de *Testamentis civium*, ni las Obs. 1.ª y 2.ª de *Rebus vinculatis*. (Sent. 11 de Marzo de 1864.)

En Aragon segun el Fuero único de *Testamentis civium* y el 6.° de *Testamentis*, pueden los padres instituir heredero á uno solo de sus hijos, dejando á los demás lo que les plazca de sus bienes; derecho con el que están en armonía el Fuero 1.° y las Obs. 1.ª y 2.ª de *Rebus vinculatis*; así como tambien la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de Diciembre de 1858. (Sent. 17 de Julio de 1864.)

En Aragon no puede tomarse como doctrina de jurisprudencia la de que sea necesario conceder por equidad un suplemento de legítima, para evitar la desigualdad

entre el haber del heredero y de los demás hijos del testador. (Sent. 17 de Junio de 1864.)

En Aragon no existe contradiccion entre la cláusula de un testamento en que se instituye al hijo heredero universal y absoluto y la en que modifica la institucion, limitando las facultades del mismo heredero en cuanto á una parte de los bienes de la herencia, despues de haberle señalado la legítima foral. (Sent. 28 de Junio 1864.)

La cláusula en que el testador dispone de sus bienes para en caso de morir el heredero, contiene una condicion genérica y absoluta, que debe producir su efecto en cualquier tiempo en que ocurra el fallecimiento, y no puede ser reputada como una sustitucion pupilar. (Sentencia 28 de Junio de 1864.)

Segun Fuero de Aragon, para que un papel privado sea tenido por testamento y última voluntad de su autor es necesario que se haya otorgado ante Notario ó Escribano público y dos testigos, ó en defecto de aquel, ante el Cura Párroco é igual número de testigos. (Sent. 24 de Marzo de 1865.)

El principio que rige en Aragon de que puede morirse parte testado y parte intestado, no tiene aplicacion cuando se cuestiona acerca de la validez de un documento en que se dejan mandas, y que por ser ineficaz, lo son éstas tambien. (Sent. 24 de Marzo de 1865.)

Si bien la legislacion Aragonesa permite alguna vez el otorgamiento del testamento ante el Párroco y dos testigos, exige tambien como solemnidad indispensable para su validez que sea despues adverado con las formalidades que, para evitar la suplantacion, ha creido conveniente establecer. (Sent. 20 de Marzo de 1866.)

La sentencia que declara nulo un testamento otorgado ante el párroco y dos testigos por no observarse en su adveracion lo prevenido en el Fuero 1.° de *tutoribus*, 1.°, 2.° y 3.° de *testamentis*, no infringe ni puede infringir los artículos 1380 al 1389 de la ley de E. C., pues además de ser de mera ritualidad, tratándose en

ellos del modo de elevar á escritura pública el testamento hecho de palabra, no pueden tener aplícacion estas disposiciones cuando se trata de la nulidad ó validez de un testamento. (Sent. 20 de Marzo do 1866.)

La nulidad ó validez de un testamento, no puede ventilarse en un acto de jurisdiccion voluntaria sino en un juicio ordinario. (Sent. 20 de Marzo de 1866.)

Segun el Fuero 6.° de *Testamentis*, no vale el vínculo impuesto en la legítima del hijo mayor de 20 años; y si no se le deja separadamente legítima, tampoco vale el vínculo *posado* en los bienes á él dejados en testamento y última disposicion, ó en los cuales es instituido heredero; y por consiguiente no puede subsistir lo que se estipulase en contrario. (Sent. 13 de Noviembre de 1866.)

Aun cuando se deje á una persona, que tiene derecho á percibir legítima, cualquiera cantidad, no puede entenderse como tal legítima sino se expresa se deja en ese concepto. (Sent. 13 de Noviembre de 1866.)

La Ob. 2.ª de *Rebus vinculatis* determina que la sustitucion respecto de los bienes en que á un hijo se instituye heredero, sólo dura 20 años. (Sent. 13 de Noviembre de 1866.)

Cuando en una sentencia se prescinde de la letra del testamento, y se combinan las cláusulas para sacar de ellas deducciones contrarias al espíritu y letra del mismo, se infringe el principio «Standum est cartæ.» (Sent. 24 de Febrero de 1868.

En Argon, el padre ó la madre están autorizados para instituir á un hijo heredero, dejando á los demás lo que les parezca; siendo tambien potestativo en los padres nombrar á dos ó más hijos herederos, sin que por esto falten al Fuero. (Sent. 2 de Julio de 1868.)

La legislacion Aragonesa no reconoce el derecho de representacion en la línea colateral. (Sent. 21 de Octubre de 1868.)

Segun la Ob. 1.ª de *Testamentis*, el cónyuge sobreviviente puede alterar en cuanto á sus propios bienes, el

testamento que haya hecho con el otro. (Sent. 21 de Octubre de 1868.)

El gravámen impuesto en la legítima de un hijo en capítulos matrimoniales, es válido, porque él puede renunciar los derechos que establece la ley Aragonesa. (Sentencia 15 de Diciembre de 1871.)

Aunque, segun la Ob. de *iure dotium* y Sentencias del Supremo, sino se ha hecho inventario ú otra diligencia que manifieste al contraer las segundas nupcias la voluntad de separarse de los herederos del cónyuge premuerto, se entiende que continúa la sociedad; si la viuda prueba cumplidamente que no existian bienes algunos muebles á la muerte de su primer marido no puede decirse que continúa la sociedad si no se hace el inventario, porque es ilusorio éste. (Sentencia de 27 de Mayo de 1872.)

Los Fueros de 1528 y 1678 sólo requieren para la validez de los testamentos que los otorgantes y testigos suscriban con su firma y rúbrica los instrumentos que se otorguen ante Escribano, sin que se imponga á éste la obligacion de signarlos y firmarlos y sí solo la de escribir de su puño y letra la primera y última línea, rubricando además la penúltima y última; habiendo sido modificado por dichos Fueros el de 1413, tít. *De forma instrumentorum testificandorum*, por ser posteriores á éste. (Sent. 27 de Setiembre de 1875.

El testamento en que se da facultades á los albaceas para que decidan cualquiera duda acerca de la voluntad del testador, sin que de sus decisiones puedan desentenderse los herederos, es válido en todas sus partes, habiéndose de respetar dicha facultad por los Tribunales. (Sent. 26 de Mayo de 1876.)

Para que se infrinja el principio de que los herederos deben sufragar las cargas de la herencia en proporcion á lo que cada uno debe haber, ha de resultar ser inferior la parte que toque á un heredero á la mitad de lo que á otro corresponde. (Sent. 26 de Mayo de 1876.)

La sentencia que declara que los padres, en Aragon, pueden disponer libremente en favor de extraños del quinto de sus bienes, teniendo hijos, no infringe los Fueros de *Testamentis novilium* y *civium,* por cuanto estas disposiciones unicamente determinaron que los padres estaban facultados para disponer de todos sus bienes en favor de un hijo dejando á los demás cuanto quisieren, pero sin que ni de su letra ni espíritu pueda deducirse que aquella limitacion era extensiva hasta los extraños, teniendo hijos.—(Sent. 8 de Octubre de 1877.—Audiencia de Madrid.)

Que los Fueros *De Legatarios de* 1592 *y* 1626 se limitan á determinar y garantir los derechos de los legatarios no disponiendo nada respecto acerca de la parte de bienes que en Aragon puede distribuir el testador en concepto de mandas, siendo inaplicables dichos Fueros respecto á este último extremo.—(Sentencia 8 de Octubre de 1877.)

Cuando en concepto de la Sala sentenciadora cesa la indivision de dos herencias por la celebracion de un acto conciliatorio, y no se combate directamente dicha apreciacion citando las leyes infringidas, no son aplicables los Fueros 1.° y 2.° de *Communi dividundo*, ni las Observancias 1.ª, 6.ª, 11 y 13 de *Consortibus ejusdem rei.* (Sent. 26 de Diciembre de 1877.)

Que los Fueros y Obs. de Aragon establecen las formalidades con que se han de otorgar el testamento comun y los privilegiados, y no comprendiéndose entre estos últimos el del ciego, es indudable que debe subordinarse á las reglas y solemnidades del comun, por que en donde el Fuero no distingue no se debe distinguir. Por consiguiente no hay que acudir á las solemnidades que se establecen en Castilla para el testamento del ciego cuando se otorga en Aragon, sino á los requisitos que exigen dichos Fueros y Observancias para el testamento comun.—(Sent. 3 de Diciembre de 1878.)

LIBRO IV.

OBLIGACIONES.

TÍTULO PRIMERO.

DOCTRINAS GENERALES.

No produce fuerza obligatoria la simple promesa, á no ser que sea confirmada en documento ó se pruebe que existe justa causa para hacerla.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

FUERO ÚNICO.—*De promissione sine causa.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Si quis ad preces alterius hominis promiserit aliquam causam, et promisisse eum postea peniteat: nisi fuerit de voluntate sua, non tenetur dare rem promissam: nisi qui promiserit dixerit contra illum quod propter servitium, quod ei fecit tempore necesitatis: aut propter adiutorium in pleyto, aut in alia causa: aut per serallam convenit et promisit quod ab eo petit.

OBSERVANCIA VI.—*De confesis,*—citada en el capítulo tercero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «si quis confiteatur in instrumento se debere,» etc.

Observancia XL.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum*,—citada en el capítulo tercero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «Si quis sine carta promiserit dare sine causa,» etc.

Pero si la obligacion ó promesa consta en un documento debe cumplirse aun cuando no haya causa para ello, á no ser que de su cumplimiento resulte alguna cosa imposible ó contraria al derecho natural, ó á no mediar en el contrato una condicion que en el documento no figura. Por tanto, no tiene lugar la excepcion *non numerata pecuniæ* si se ha confesado en el documento haberla recibido.—Así se desprende de las siguientes

Observancia VI.—*De confesis*,—citada en el capítulo tercero, título segundo, libro primero,—en las palabras: «quia Iudex stat instrumento.»

Observancia X.—*De fide instrumentorum*,—citada en el capítulo segundo de los Preliminares,—en las palabras: «Iude debet stare semper et iudicare ad cartam, et secundùm quod in ea continetur,» etc.

Observancia XXIV.—*De probationibus faciendis cum carta*,—citada en el capítulo segundo de los Preliminares,—en las palabras: «exceptio non numeratæ pecuniæ, locum non habet in Aragonia ubi quis confitetur instrumento,» etc.

La fianza de salvedad era antiguamente esencial en las donaciones (1) de cosas inmuebles.—Así lo determina la

Observancia VI.—*De donationibus*,—citada en el capítulo cuarto, título tercero, libro segundo,—en las palabras: «in donatione rerum immobilium est de substantia contractus: quod detur fidantia salvitatis,» etc.

(1) Hoy ha caido en desuso.

Tienen capacidad para contratar todos los aragoneses, excepto los que se hallen en alguno de los casos siguientes:

1.° Los menores de catorce años sean varones ó hembras.—Dedúcese esto de las siguientes

OBSERVANCIA IV.—*De privilegio absentium causa Reipublicæ*,—citada en el capítulo primero, título quinto, libro primero,—en las palabras: sed minor XIV. annis, et absentis causa Reipublicæ: ipso Foro servantur illesi.»

OBSERVANCIA ÚNICA.—*De contractibus minorum*,—citada en el capítulo primero, título primero, libro primero,—en las palabras: «et minores XIV. annorum habent privilegium,» etc.

OBSERVANCIA ÚNICA.—*De privilegio minorum, et maiorum absentium causa Reipublicæ*,—citada en el capítulo primero, título primero, libro primero,—en las palabras: «et habent privilegium quod ubi de iure Romano,» etc.

2.° Los mayores de 14 años y menores de 20, los que sin licencia de sus padres y en su defecto con intervencion judicial, solamente podrán otorgar capitulos matrimoniales.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

FUERO ÚNICO.—*Ut minor XX. annorum nequat facere Albaranum, deffinimentum, neque alium contractum alienationis bonorum suorum: testamento, et codicillo exceptis*, — citado en el capítulo primero, título primero, libro primero,—en las palabras: «quòd aliquis minor vigenti annorum non faciat, nec facere possit Albaranum,» etc.

FUERO ÚNICO DEL AÑO 1564. — *Que los menores de veynte años, no puedan hazer contractos algunos*,—citado en el capítulo primero, título primero, libro primero,—en las palabras: «que los que fueren menores de edad de los veynte años, y no fueren casados, no puedan hazer vendiciones,» etc.

Fuero único del año 1585.—*De las obligaciones de los menores de veynte años,*—citado en el capítulo primero, título primero, libro primero,—en las palabras: «Por no estar bastantemente proveydo en el Fuero hecho en el año 1564 acerca de las obligaciones de los menores de veynte años,» etc.

3.° La mujer sin licencia del marido, salvo los casos prefijados en el cap. 2.°, tít. 2.°, lib. 1.°—Así resulta de las Observancias que siguen:

Observancia I.—*De mandati,* — citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero, — en las palabras: «sed gesta per uxorem in iudicio possunt haberi rata per eius virum.»

Observancia XXXII.—*De iure dotium,* — citada en el capítulo ser gundo, título segundo, libro primero, — en las palabras: «uxo- non potest petere debitum,» etc.

4.° El necio ó insensato y el pródigo si se le considera como insensato.—Así se deduce de la

Observancia VII.—*De tutoribus, manumissoribus, et cabeçalariis,*— citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero,— en las palabras: «non datur curatur alicui qui devastet aut disipet bona sua, nisi aliàs fuerit stultus, et insensatus.»

En Aragon están permitidos los contratos entre marido y mujer, excepto los que se refieran á las dotes y el axobar, para lo que necesitará la mujer licencia de los parientes.—Así se desprende de las Observancias que siguen:

Observancia V.—*De donationibus,*—citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero, — en las palabras: «uxor potest dare intervivos vel intestamento,» etc.

Observancia I.—*De iure dotium,* — citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero, — en las palabras: «uxor potest transferre in virum, sicut in extraneum,» etc.



OBSERVANCIA LVIII.—*De iure dotium,*—citada en el capítulo segundo, título segundo, libro primero,—en las palabras: «Si maritus fecerit pactum cum uxore tempore nuptiarum vel post,» etc.

Presúmese que una obligacion se halla extinguida cuando el documento en que conste, ya esté roto ya no lo esté, se halle en poder del obligado, y esto aun cuando el acreedor jurase que se le habia hurtado, á no ser que se pruebe lo controrio.—Así lo determinan las siguientes disposiciones:

OBSERVANCIA IX.—*De fide instrumentorum.*

Item nota, quod secundùm observantia Regni, si instrumentum debiti, vel contractus scissum penes debitorem inveniatur, non debet postmodum reparari licèt creditor voluerit iurare, quod sibi fuerit factum.

OBSERVANCIA XV.—*De fide instrumentorum.*

De consuetudine Regni, si instrumentum debiti inveniatur penes debitorem, præsumitur debitum fuisse, et esse solutum, nisi ostendatur contrarium.

Los gastos que hagan los hijos por sus padres no pueden reclamarlos, á no ser que medie contrato escrito con fianza y testigos.—Así resulta del

FUERO ÚNICO.—*De negotiis gestis.*

IACOBUS I. — *Oscæ* 1247.

De filiis, aut filiabus qui miserint aut fecerint *aliquam expensam in patre vel matre*: *et non miserunt eandem missionem cum conventione in carta, et cum fidantia, et testibus, non debet respondere pater, aut mater illis*, aut aliis germanis, sed debent eis reddere grates: et cum hoc debent esse pacati qui fecerint missionem.

TÍTULO II.

CONTRATOS REALES.

CAPÍTULO PRIMERO.

PRÉSTAMO MÚTUO.

Los créditos son ó manifiestos ó no manifiestos. Pertenecen á la primera clase todos los que constan por escritura ó confesion de parte.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

OBSERVANCIA XIX.—*De rerum testatione, seu emparamento.*

Item, in debito manifesto, ut cum carta, vel confessione partis, non admittitur fidantia iuris: nec tollitur emparamentum possessiones: sed fructus eius per Çalmedinam alicui commendantur: salvo iure utriusque partis.

OBSERVANCIA IX.—*Interpretationes qualiter, et in quibus intelligatur Privilegium Generale.*

Item, si quis incartatus capitur, cum catina in collo proceditur contra eum. Sed si per se veniret ad iudicium infra annum vel post: audiretur super crimene, et reciperetur firma iuris ab eo, ut suprà dicitur. Et quod dicitur *de debito manifesto, intelligitur* si est debitum cum carta vel partis confessione: nam illud dicitur manifestum, et servatur istud de caplevatoribus, quod debent esse idonei: et obligent se sub pæna certa ad arbitrium Iudicis, et habent promit-

tene si Iudex cognoverit vel voluerit, quod pro illa pæna dabunt bona desembargata: et tali promissionè facta, nisi dent bona desobligata capientur personæ, et retinebuntur iuxta usum regni.

El acreedor á quien para el pago de su deuda se le hubiesen obligado algunos bienes especialmente, puede impugnar las donaciones cuantiosas hechas por el deudor á uno de sus hijos.—Así lo determina la

Observancia II.—*De donationbus,* —citada en el capítulo cuarto, título tercero, libro segundo,—en las palabras: «neque creditor, qui non habet specialem obligationem,» y anteriores.

Una de las maneras de terminarse ó extinguirse un crédito es el depósito judicial de la cantidad ó cosa adeudada y que hoy se conoce con el nombre de consignacion; pues no basta que se ofrezca el pago particularmente.—Así se desprende de la

Observancia I.—*De depositi.*

Si quis voluerit pecuniam offerri alicui pro aliquo facto, in qua eidem teneatur, et ille eam recipere recuset: non sufficit offerre, nisi ipsa pecunia in posse Iudicis deponatur.

CAPÍTULO II.

PRÉSTAMO COMODATO.

El que recibe un animal prestado y lo pierde debe abonar á su dueño su valor:—Así se desprende del

Fuero único. —*De commodato.*

Iacobus I.—*Oscæ* 1247.

Quicumque accipit ab alio acomodatum alicuius animalis: et amittat ipsum, amissum animal debet reficere domino animalis, eo

tamen iurante quod tantum valebat dictum animal. Sed si locatum fuerit animal amissum, non tenetur reficere, probante, vel iurante locatore, quod animal est amissum, et non culpa sui. Sed si culpa conductoris, animal fuerit amissum, animal debet emendare.

CAPÍTULO III.

DEL DEPÓSITO.

El depositario que se haya obligado con instrumento público ó sin él, debe restituir la cosa depositada en el momento que se le pida, sin que pueda excusar la entrega por hallarse fuera del lugar en virtud de cualquiera causa.—Así se desprende de la siguiente disposicion:

OBSERVANCIA III.—*De Privilegio absentium causa Reipublicæ,*—citada en el capítulo primero, título quinto, libro primero,—en las palabras: «et everit iu viagio contra Sarracenos, viagium eum non excusat.»

El depositario no puede retener la cosa con el pretexto de compensar su valor con lo que le adeuda el deponente.—Así lo determina el

FUERO I.—*De deposito.*

IACOBUS I.—O*scæ* 1247.

Quidam deposuit apud quemdam vicinum suum quinquaginta morabitinos á quo pauló ante acceperat viginti caficia tritici mutuo: verum post aliquanto tempore, qui mutuum acceperat depositum postulabit: et qui tenebat depositum dixit, quod redderet primo triticum mutuum. Super quo dicit Forus, quod omni occasione remota depositum primo reddatur: postea qui mutuabit pignoret, aut distringat per Loci dominum, debitorem, donec suam iustitiam consequatur.



CAPÍTULO IV.

DE LA PRENDA.

Cuando se da una cosa en prenda que produce frutos, éstos corresponden siempre al deudor ó sea á su dueño, aun cuando haya pactado expresamente que correspondan al acreedor. Por consiguiente los frutos se entenderán como parte de pago de la deuda, en caso de que los perciba el acreedor, deducidas expensas para producirlos.—Así se desprende del

FUERO IX. — *De pignoribus.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Cuiuscumque conditionis fuerit debitor, vel creditor rei obligatæ, fructus debent semper in sortem debiti computari: pacto contrario inter contrahentes adhibito non obstante, deductis expensis à creditore factis in neccessariis, et utilibus, vel refusis, si plus creditor expenderit in ipso pignore, quam de fructibus rei perceperit obligatæ.

Si uno tomase en prenda un anillo con piedra preciosa y lo perdiese, debe pagar cien sueldos al dueño si es de oro, y cincuenta siendo de plata.—Así lo determina el

FUERO XXI. — *De pignoribus.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Si quis homo acceperit in commanda, aut in pignore, vel mutuo de aliquo homine anulum aureum cum lapide prætioso: et fortè perdiderit ipsum, *quantumcumque valeat, tenetur dare domino anuli centum solidos, et non ultra.* Et si eodem modo perdiderit anulum argenti cum prætioso lapide, quantumcumque valeat, *tenetur dare L. solidos,* et non ultra.

TÍTULO III.

CONTRATOS CONSENSUALES.

CAPÍTULO PRIMERO.

§ I.

COMPRAVENTA.

Si este contrato se hace en escritura pública ó se adelanta por el comprador alguna cantidad como parte del precio antes de otorgar el documento, el vendedor no puede transferir á otro la cosa en perjuicio del primer comprador, pero sí podrá hacerlo cuando el adelanto hecho por el comprador no es como parte del precio sino únicamente como señal ó arras.—Así se desprende de las disposiciones que continúan:

Observancia XXII.—*De fide instrumentorum,*-citada en el capítulo segundo, título segundo, libro segundo,—en las palabras: «ille in quem res alienata, facto instrumento dictorum contractum,» etcétera.

Observancia IV.—*De emptione, et venditione.*

Nota, quod facta venditione alicuius rei, incontinenti emptor fingitur dominus rei emptæ, et potest per se intrare possesionem illam sine voluntate vendentis, facto tamen instrumento venditionis, et non potest venditor alii illam rem vendere in præiudicium primi emptoris.

OBSERVANCIA V.—*De emptione, et venditione.*

Si aliquis emerit aliquid, et dederit aliquid pro senyal et paga, non potest vendi duplando el senyal. Sed si pro senyal tantùm, potest vendi duplando el senyal.

En caso de no mediar en la compraventa ninguno de los requisitos expuestos en el párrafo anterior, cualquiera de los contratantes puede librarse del compromiso contraido entregando al otro cinco sueldos.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

FUERO ÚNICO.—*De pactis inter emptorem, et venditorem.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1248.

Cum inter emptorem et venditorem super re qua venditur sit certa conventio pretii per palmatam, solvat alteri V. solidos qui voluerit resilire.

OBSERVANCIA ÚNICA.— *De pactis inter emptorem et venditorem,*—citada en el capítulo primero, título segundo, libro segundo, —en las palabras: «quilibet potest resilire à venditione, solutis quinque solid,» etc.

OBSERVANCIA XXXIX.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragonum,*—citada en el capítulo primero, título segundo, libro segundo,—en las palabras: « in Aragonia quilibet potest resilire à venditionè solutis V. solidis,» etc.

Pero no podrá rescindirse la compraventa en las condiciones expuestas en el párrafo que precede si en el contrato ha intervenido corredor.—Así lo determinan las disposiciones que siguen:

OBSERVANCIA ÚNICA.—*De pactis inter emptorem et venditorem,*-citada en el capítulo primero, título segundo, libro segundo, — en las palabras: «et sit facta venditio sine traditione, et sine carta, et sine arra, et sine cursore.»

Observancia XXXIX.—*De generalibus privilegiis totius Regni Aragomum,*—citada en el capítulo primero, título segundo, libro segundo,—en las palabras: «secundùm quod non potest si facta sit venditio cum arra et cursore mediante.»

Además de las condiciones exigidas para la validez del presente contrato, si se trata de bienes muebles, es necesario que se otorgue en documento público.—Parece deducirse esto del

Fuero I.—*De emptione, et venditione.*

Iacobus I.—*Oscœ* 1247.

Quicumque emerit domos, aut hæreditates, in instrumento emptionis debet ponere Villam, et Locum ubi sunt domus aut hæreditates: et afrontationes domorum, seu hæreditatum, quæ sunt positæ circumquaque ut si forte aliquando super ipsa hæreditate quæstio verteretur, qui emit possi habere recursum ad fidancias salvitatis, ut ipsam domum, aut hæreditatum faciant ei salvam: et istud refugium emptor habere non potest, nisi hæreditas empta certis sit in instrumento afrontationibus consignata: quia aliás fideiussores possent negare se esse fidancias salvitatis, si eis hæreditatem pro qua fideiusserunt, in instrumentis certis afrontationibus Iudici non ostendan. Et Forus iste extendit se ad emptionem omnium hæreditatum, exceptis molendinis. furnis, balneis, et castellis, cum sint ibi plures participes, quia tunc cum fiant individuè propter plures participes, non possunt certis afrontationibus consignari. Præterea cum aliquis, vendit suam hæreditatem, debet locum, et domos, et numerum camporum, et vinearum, et loca alia cum suis terminis, certis afrontationibus si potest fieri, nominare: tamen caput mansum omnino debet certis, et signatis afrontationibus nominari.

En el caso de venderse vigas basta para que se presuman entregadas que el vendedor las señale.—Así lo determina la

Observancia X.—*De emptione, et venditione,*

Trabes videntur traditæ, ex quo signantur per emptorem, vel nomine eius signantur.

Vendida una cosa que tiene una servidumbre real, se entiende tambien transferida ésta aun cuando en el contrato nada se haya pactado respecto de la misma.—Así lo dispone la

Observancia IX.—*De emptione, et venditione.*

Servitus acquirita vineæ, vel fundo, transit ad emptorem: etiam si de ea nihil dictum sit.

El vendedor está obligado á la eviccion si en el término de veinte dias, contados desde que se hizo la reclamacion, se le hace saber por el comprador.—Así lo determina el

Fuero III. — *De rei vendicatione.*

Ioannes II.—*Calataiubii* 1461.

De voluntad de la Cort, statuimos: que las causas que daqui adelant se començaran no se puedan empachar, dilatar, ó diferir por causa que el convenido diga, pretienda, ó demuestre haver recurso, ó regresso contra algunas personas, Colegio, ó Universidad, é haber dreyto de compelir aquellas á defender el dito convenido, é tomar el cargo del pleyto contra el agent. Antes no obstantes las cosas sobreditas; é qualesquiere recursos que en las ditas causas se daran, sia proceido, é enantado en las ditas causas, quanto toca al interés del del demandant, é principalment convenido, assi como si los ditos recursos no fuessen demandados. En caso empero que alguna otra persona, ultra el principalment convenido, por interes suyo. del qual sia tenido fazer prompta fé, querra assistir á la dita causa, é defender el dito reo: que aquesto pueda muy bien fazer, pues por la intervencion, é defension suya no se dilate la dita causa. E por tal que los convenidos no sian defraudados en los dreytos que hauran contra sus antores. Queremos, é ordenamos, que si á alguna persona sera intimado mediant publico instrument, encara fuera de judicio la mala voz, ó question que se mueve sobre la cosa que el es tenido á defender, requiriendolo devidament, publico

instrument mediant, dentro spacio de XX dias, contaderos del dia que la dita requisicion será feyta adelant, venga á defender la dita causa, ó pleyto, que sobre la dita cosa será movida, pues la dita intimacion se demuestre seyer feyta legitimament dentro de XX dias contaderos continuament, del dia que el actor haura dado la demanda contra el reo present, ó por contumacia absent, é el requerido, ó recusado no defenderá legitimament la dita causa: que en el dito caso el proceso, actos é probaciones, excepta confesion del reo, que se actitaran, é farán entre los ditos actor, é reo principales, fagan fe é prejudicio contra el dito denunciado é requerido, é las sentencias que en la dita causa se darán prejudiquen al dito requerido é intimado, quanto al interes del actor é agent, é quanto al principal convenido: assi como si fuesse seido present en la dita causa, é provando el dito reo en aquel mesmo processo, como el dito denunciado é requerido era tenido á defender la dita causa, é question: el Iudge qui la dita sentencia contra el reo dado haura, sia tenido de continent condemnar al dito denunciado, en aquello que haura mostrado é feyto fe, dever seyer el dito denunciado condemnado: servada la forma de proceir entre el reo, é el denunciado, é requerido, siguient é infrascripta. E queremos, que el dito reo haya de posar su intencion á effecto de demostrar, como el dito denunciado era tenido defender aquel en la dita causa, todo lo que dezir querra dentro tiempo de diez dias continuament contaderos del dia que el denunciado é requerido en judicio present, ó por contumacia absent será: el qual requerido é denunciado haya assi mesmo de posar las defensiones á el pertenecientes sobre el dito articlo dentro de X. dias inmediatament siguientes: é el reo recursant, si querrá, pueda dezir todo lo que querrá: per viam replicationis dentro de seys dias apres siguientes: é el recursado, dentro de otros seys dias puede dezir lo que querra contra lo dito, é alegado por el dito recursant. E passados los ditos terminos, entramas las ditas partes hayan, é sian tenidas de probar, é publicar dentro tiempo de LX. dias, despues de los seys ultimos dias contaderos. E del dia de la publicacion adelant, las ditas partes dentro de XXX. dias continuament contaderos, hayan de contradezir, probar, é publicar. E apres de la dita publicacion, puedan las ditas partes dentro de XV. dias recontradezir, provar, é publicar, segun Fuero. E

presa dentro de XV. dias contaderos continuament, el Iudge sia tenido pronunciar en el dito recurso. Aqueste mesmo processo queremos haver lugar, é deverse fazer contra todas é qualesquiere personas, Collegios, é Universidades, que seran requeridas instrumento público mediant, que vengan á defension de las ditas causas, siquiere las requestas se fagan por el requerido, á instancia del principal reo, siquiere á instancia de otros ansi requeridos é intimados, con que las ditas intimaciones, é requisiciones se demuestren seyer feytas con instrument publico congruament: é por XX. dias antes que al principalment convenido, sia passado el tiempo, que segun Fuero le es assignado á posar sus defensiones, é con que en cada una de las requisiciones haya espacio de XX. dias pora venir á defender la dita causa, ó pleyto. E cada uno de los ditos denunciados, é requeridos pueda assistir á la defension de la causa principal, é de la causa de recurso, é á interes de aquella: é defender aquella sin perjudicio alguno de su dreyto como de suso dito es en el primero recusado. Queremos empero, que si los que faran las ditas requisiciones, antes de fazer aquellas, faran fe en la dita causa, como aquel, ó aquellos, al qual, ó á los quales se faran las ditas requisiciones, ó sus predecessores, eran tenidos al dito requirient, ó á aquellos de qui el ha dreyto, ó causa de eviccion, por contracto testificado antes de la incoacion de la dita causa: que en los ditos casos, é cada uno dellos, durant el tiempo de los veynte dias de las ditas requision, ó requisiciones, no corran los terminos de la causa principal al dito reo: ni á los nombrados en los ditos recursos. E queremos, que si el processo contra los recursados se fará durant el processo entre el actor é el principalment convenido, que aquel se haya á fazer á part, é no ensemble con el processo principal. E los processos que se farán por los recursados contra otro, ó otros recursados, no se hayan de mezclar con el processo, que el reo principal faze contra el primero recursado, antes se haya de fazer apart, é el un processo al otro no empache, ni dilate. E en caso que el processo entre los recursados contescerá començarse á fazer apres dada la sentencia entre el actor é el principalment convenido, que en el dito caso el dito processo se haya á fazer é continuar apres de la dita sentencia dada en la causa principal: é dada la sentencia cóntra el recursado, sia executada, feyta fe de la sentencia conde-

natoria entre el actor é reo principales. E las sobreditas cosas haya lugar solament en las causas que daqui avant se començaran por razon de testamentos, codicillos, donaciones, vendiciones, ó de otros qualesquiere contractos, ó successiones abintestato, é negocios que de aqui avant se faran, ó testificaran.

No tiene lugar la eviccion en la venta de bienes sitios cuando en la escritura no se especifican el lugar donde se halla sita la cosa ni las confrontaciones, á no ser que se trate de hornos, molinos, castillos ó baños los cuales pertenezcan á varios y uno de los partícipes venda su porcion, porque entónces no pueden designarse aquellas circunstancias.—Así se desprende del

FUERO I.—*De emptione, et venditione*,—citado en este capítulo,—en las palabras: «Quicumque emerit domos, aut hæreditates,» etc.

Si uno vende nna cosa y la retiene en su poder por espacio de tres años ó la mayor parte de ellos y despues la vende á otra persona distinta, el segundo comprador es el que se reputa dueño de ella, aun cuando en el contrato figuren las cláusulas de *præcario et de constituto*. (1) Así resulta del

FUERO II.— *De emptione, et venditione*, — citado en el capítulo segundo, título segundo, libro segundo, — en las palabras: «Por tanto de voluntad de la Cort statuymos, que si persona alguna vendera,» etc.

El que compra una bestia en feria ó mercado público no tiene obligacion de manifestar de quién la adquirió, aun cuando otro la reclamase como suya.—Así se deduce de la

(1) Es de suponer que cuando se trata de bienes inmuebles difícilmente, si no imposible, tendrá lugar esta disposicion, por cuanto con arreglo á la ley Hipotecaria y demás disposiciones vigentes hay que inscribir en el Registro de la propiedad las escrituras de venta con lo que el comprador tiene asegurado su derecho. Pero como puede suceder, aunque rarísimas veces, por eso hemos copiado esta disposicion foral.

OBSERVANCIA IX.—*De privilegio generali.*

Item hæres antoris, non tenetur in se suscipere malam volem si non habet alia bona quæ pater possidebat, nisi nomina, vel alia iura, ex quo ea non habet. Item nota quod si aliqui potest probare, quod bestia quæ ab eo petitur per ipsum fuit aliqua in feria empta, non tenetur aliquem antorem à quo emit nominare: cum feria in locum antoris de consuetudine habeatur.

§ II.

DEL RETRACTO Ó DERECHO DE LA SACA.

Los hermanos y parientes del vendedor tienen derecho á retraer si la finca ó heredad objeto de la venta procedia de los padres ó abuelos de aquel en el caso de que el comprador sea un extraño, á no ser que se les haya ofrecido primero á los parientes y hermanos la heredad y no hayan querido comprarla.—Así lo determinanlas siguientes disposiciones: (1)

FUERO IV.— *De communi dividundo.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Cum fratres, aut sorores habuerint inter se divisas hæreditates, quæ ad eos pertinent de avalorio, aut de patrimonio: et aliquis eorum voluerit vendere partem hæreditatis, quæ sibe tetigerit: secundum Forum prius debet oferre illud fratribus, vel parentibus si voluerint emere partem suam: quod si noluerint emere, ex tunc li-

(1) Si bien el término que señalaban los fueros para ejercer el derecho de retracto era el de un año y un dia si el retrayente estaba ausente ó ignoraba la venta, el de diez dias, cuando no mediaban estas circunstancias, y el de dos meses cuando la ventá es judicial, hoy hay que ajustarse en este punto á lo que prescribe la ley de E. C. en sus artículos 623 674, 675 y siguientes. En dicha ley se ordena que el retrayente haya de consignar el precio si es conocido y si no que se dé fianza de hacerlo doctrina, conforme con lo preceptuado en nuestras disposiciones forales.



libere poterit vendere cui voluerit. Sed si non fecerit eis scire, et vendiderit eam aliis: quicumque ex fratribus, aut sororibus, vel parentibus ex illa parte unde venit hæreditas, recureperare eam voluerit, dando pretium, pro quanto fuit vendita infra unum annum, et unum diem, libere et absque contradictione poterit eam recuperare, et habere: iurando tamen, quod ad opus sui vult, et non ad opus alterius. Intelligendum tamen est, quod annus, et dies habet locum, quando germanus, vel consanguineus qui vult retinere et recuperare hæreditatem erit absens vel ignorans: qui si sciverit hœreditatem illam venditam, non habeat nisi decem dies, à die illa qua primitus scibit illam hæreditatem esse venditam.

Fuero V. — *De communi dividundo.*

Iacobus I.—*Oscæ* 1247.

Quecumque voluerit vendere hæreditatem sui avolorii, et eius consanguineus vult eam emere, non debet habere eam alius: et si non interest emptioni alii factæ, quod det emptori infra unum annum, et unum diem tot denarios quod ei constitit: iurando tamen emptor, quod tantum constitit quantum instrumentum continet. Et si forte eam reddere non vult emptor: ostendat ei signal: et præparet ei denarios quos constitit: et postea emptor sine mala voce non poterit retinere: et hoc si absens fuerit talis consanguineus, quod si præsens fuerit, non habeat nisi X. dies.

Tiene tambien lugar el retracto en las ventas judiciales.—Así resulta del

Fuero único del año 1678.—*Que tenga lugar el beneficio de la saca en las vendiciones de bienes sitios que se hizieren por Corte.*

Es natural la propension á conservar en las familias los bienes sitios que de antiguo han posseido, por cuya causa añadiendo á lo dispuesto en los Fueros de este Reyno á cerca del beneficio de la saca: Su Magestad, y en su Real nombre el Excelentismo D. Pedro Antonio de Aragon, de voluntad de la Corte, y Quatro Braços de ella, estatuye, y ordena, que si trançados, ó vendidos algunos bienes

sitios por Corte judicial, el señor de los bienes dentro del termino de los diez dias que tiene por Fuero no los recobrare, valiéndose del privilegio de el drecho de la moderacion, puedan sus parientes, y consanguineos, á quienes por Fuero y Drecho perteneciere el beneficio de la saca, ó retracto, jurando que quieren los dichos bienes para si, y no para otros, recobrarlos dentro de dos meses, pues en esto no se perjudica al comprador de Corte, á quien se le ha de restituir el precio: Y para que corra el termino de los dos meses para el recobro de los bienes judicialmente subhastados, no sea necessario hazer intimas, ó notificacion á los parientes á quienes perteneciere el dicho beneficio de la saca.

No puede ejercitarse el retracto en los bienes que uno adquirió si se venden por él mismo.—Así lo determina la

OBSERVANCIA II.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item nota, quod si pater vendidit bona quæ ipse acquisivit titulo oneroso, vel lucrativo aliàs quam ex successione parentum, vel consanguineorum, non possunt fratres, vel filii, vel aliis habere ea prætextu proximitatis, tanquam avolorii vel patrimonii.

El derecho de retracto pueden ejecutarlo tambien además de los hermanos y colaterales los hijos del vendedor. Así se desprende de la

OBSERVANCIA II.—*De consortibus eiusdem rei,*—citada en este capítulo,—en las palabras: «non possunt fratres, vel filii, vel alii habere ea prætextu,» etc.

Si el comprador de una finca sujeta á retracto la enajena á otra persona dentro del término que existe para ejercitar esa accion, no por eso se entiende que priva á los parientes de poder retraer dicha finca, sino que si alguno de estos intenta retraerla podrá dirigirse contra dicho primer comprador.—Así se desprende de la

OBSERVANCIA VIII.—*De consortibus eiusdem rei.*

Item, si aliquis vendiderit aliquam hæreditatem de patrimonio: ille qui emit, non potest eam alienare, infra dies quos consanguinei habent ad offerendum pretium: et si fecerit consanguineus, qui voluerit rem recuperare, poterit agere contra eum, non obstante quod eam alienaverit: nec poterit se defendere dicendo, quod eam in alium alienavit. (1)

CAPÍTULO II.

DEL ARRENDAMIENTO.

El arrendamiento puede pactarse tanto en escritura pública como en documento privado ó cualquiera otra formalidad.—Dedúcese esto de la

OBSERVANCIA ÚNICA.—*Locati, et conducti.*

Pro loguerio domorum, vel tributo, nisi solverit ad terminum, potest petere ad Iudice extra iudicium, quod mitat Baiulum, qui claudat hostium, et det ei clavem, *secus si fuerit logùerium sine carta*, vel fidantia: quia tunc non potest petere sine citatione.

Para arrendar los bienes divididos entre padres é hijos son preferidos los primeros á cualquier extraño, pagando el precio que éste ofrezca.—Así se deduce del

FUERO VIII.—*De communi dividundo.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Si filius remanserit puerulus, et postea veniat ad perfectam ætatem, et quæsierit partem de mobili, aut immobili sui patris: de his

(1) Es muy dificil que se presente este caso despues de las disposiciones de la ley de E. C. sobre retractos.

quæ sunt in præsentia habebit partem sui patris: et si filius dixerit, quod plus mater habet, potest habere unum iuramentum de sua matre: et si cabeçalaris volunt partire, possunt partire: et si avus partitur pro suis nepotibus, et acceperit partem filiorum actorizando, valebit et habebit stabilitatem. Sed hoc est sciendum, quod quando venerint ad partitionem, filii debet partire: et pater, vel mater debent eligere in omnibus tam hæreditatibus, quam aliis: *et si aliquis voluerit locare partem filiorum: et pater, et mater voluerit illam retinere, potest, et debet habere illam pro tanto pretio, quanto alius ibi dabit.*

Los arrendamientos pueden otorgarse por todo el tiempo que se quiera, á no ser que se trate de bienes aprehensos ó embargados, los que no podrán durar más de dos años cada vez.—Así se desprende del

FUERO ÚNICO DEL AÑO 1646.

De los Arrendamientos de los bienes aprehensos.

Para evitar los fraudes que se han cometido en las arrendaciones hechas hasta de presente en los Processos de aprehension, en daño de los acrehedores: Su Magestad, de voluntad de la Corte, y quatro Braços della, estatuye, y ordena, que los Comisarios Forales de los bienes aprehensos, no puedan hazer arrendamientos algunos hasta quinze dias despues de hayerles notificado que está reportada dicha aprehension, los quales tengan obligacion de notificar, assi en plena Audiencia, como en la Corte del Iusticia de Aragon, ó en otras Audiencias, y Cortes de cualesquiere Iuezes ordinarios del presente Reino ocho dias antes, el dia, puesto, y hora en que huvieren de hazer dicha arrendacion; y la mesma intima se haga á cuyos fueren los bienes, y no hallandole personalmente, se haga en las casas de su habitacion, y no teniendola, voce preconia, con que se evitarán los fraudes que de ordinario se hazen en ellas; y dichos arrendamientos no puedan hazerse por dichos Comissarios Forales, sino por tiempo de dos años, y aquellos passados, se buelvan á hazer, en la forma, y con las intimas sobredichas: y que en los Processos que se actitaren en la Ciudad de Zaragoça, las

gritas se hagan por los lugares publicos, y acostumbrados, y en los demas del Reino, como hasta ahora se ha acostumbrado.

Otrosi, para evitar los daños, que en las arrendaciones hechas por los Comisarios Forales hasta de presente en los Processos pendientes, y no pronunciados se pueden seguir: Su Magestad, de voluntad de la Corte, y quatro Braços della, estatuye, y ordena, que dichas arrendaciones no duren sino dos años despues de la publicacion de los presentes Fueros; y passados aquellos, se hayan de bolver, y buelvan á arrendar, guardando el mismo orden, y forma arriba dicha.

Otrosi, porque es conveniente para beneficio de las partes, que en los processos que de aqui adelante se incoharen conste de los frutos, que los Comisarios de Corte por creditos sacan, y del verdadero valor dellos: Se estatuye, y ordena, que si las partes interessadas colitigantes en processo, ora sea el señor de los bienes, ó otro cualquiere, cuya proposicion se huviere recebido en processo, ofreciere en él cantidad por precio, y estimacion de los bienes de la Comission de Corte por cada un año, el primero Comissario de Corte que estuviere en possession de los bienes, goze de su Comission, y la cantidad que el segundo, ó otro acrehedor huviere ofrecido, la haya de computar, y admitir en su credito, ó de parte de pago dél, y sino, haya de entrar el graduado en segundo lugar, admitiendo la dicha manda, como está dicho, para en pago, ó parte della de su credito, y si no la admitiere, pueda entrar el siguiente en grado, hasta el que huviere hecho dicha manda en possession de los bienes, y ser Comissario de Corte, dando fianças suficientes, de pagar en cada un año á la Corte dicha cantidad ofrecida, para que se entregue á los acreedores, segun su graduacion, pagando el que huviere ofrecido la cantidad por los frutos, si llegare á entrar en possession de los bienes aprehensos, y si no llegare, el que entrare en possession dellos, los gastos, y labores que el primer Comissario de Corte huviere hecho; y las fianças, y el acrehedor que huviere ofrecido la cantidad por los frutos, ó el que entrare en possession de los bienes con la obligacion dicha, puedan ser presos, y detenidos, sino pagaren la dicha cantidad, no obstante firma, ni otro qualquiere recurso foral, quanto quiere privilegiado sea.

El dueño de una casa arrendada puede reclamarla ántes de concluir el plazo del arriendo para venderla ó habitarla si no tiene otra finca que vender ni otra casa que habitar, y en este caso el arrendatario no se librará de pagar el alquiler vencido. Mas si el dueño la empeña ó arrienda á otra persona, no podrá privarse de ello el arrendatario ni exigírsele el precio hasta que termine el plazo del arriendo.—Así lo determina el

FUERO I.—*Locati conducti.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1248.

Multotiens accidit, quod quis conducit alii suas domos sub certo prætio, et usque ad certum terminum. Dicit Forus, quod si dominus ante terminum constitutum, necessitate compulsus, voluerit vendere domos illas, aut in eis remanere: et quod talis sit necessitas, quod nihil habeat aliut quod possit vendere: aut alias domos ubi possit manere, bene poterit eas recuperare: nec is qui eas locavit, pro talis causa, poterit sibi prætium retinere: aliàs si eas impignorare, aut aliis conducere voluerit, nec domos, nec prætium potest repetere usque ad terminum constitutum.

El que por escritura se obliga á cultivar una heredad á medias está obligado á hacerlo hasta que se cumpla el plazo que se estipuló ó á abonar los perjuicios al que se la arrendó.—Dedúcese esto de la

OBSERVANCIA II.—*De iure emphiteotico.*

Sæpè contingit, quod homo dat ad laborandum ad medias, vel alio quocumque modo, hæreditatem suam cum publico instrumento consignatam, et confrontatam, et sub certis conditionibus ad certum tempus inter eos constitutum: dicti exarici infra illud tempus non possunt, nec debent dimittere hæreditatem illam, donec tempus inter eos in instrumento super his confecto sit completum continuè, et si fortè dimittunt illam hæreditatem, debent compelli ad laborandum, secundùm quod se obligarunt, aut ad reficiendum omne domnum domino hæreditatis, quod contingit evenisse ratione prædicta.

El que alquiló una bestia, si se pierde por su culpa debe pagar el precio al dueño.—Así lo determinan las siguientes disposiciones:

Fuero único.—*Commodati*,—citado en el capítulo tercero, título segundo de este libro, — en las palabras: «Sed si locatum fuerit animal amissum,» etc.

Fuero II. — *Locati et conducti.*

Iacobus I.—*Oscæ* 1247.

Si conductum animal fuerit amissum: et dominus bestiæ conductæ poterit probare quod, propter culpam conductoris periit bestia, debet eam emendare conductor. Sin autem iuret conductor, se non fuisse in culpa: et sit absolutus, non teneatur restituere.

El dueño de la finca arrendada puede cobrar privilegiadamente el precio del arriendo; pero este privilegio sólo se estiende á los frutos de la finca y no á los demás bienes del arrendatario.—Así lo determina el

Fuero único del año 1678.—*Que la cobrança de los Arrendamientos de montes, yerbas, leña, carbon, olivares, y otros bienes sitios que produzgan frutos, se execute privilegiadamente, y tenga antelacion á qualesquiere otros creditos anteriores.*

Porque es justo, que cuando se executan y trançan los frutos de los bienes sitios arrendados, los dueños de dichos bienes se devan preferir en la cobrança de el precio de los arrendamientos á otros acrehedores de los Arrendadores. Por tanto su Magestad, y en su Real nombre el Excelentissimo D. Pedro Antonio de Aragon, de voluntad de la Corte, y Quatro Braços de ella, estatuye, y ordena, que los dueños de los bienes sitios que los arrendaren con instrumento, para la cobrança de el precio de los arrendamientos puedan inventariar, y executar los frutos que procedieren de dichos bienes, y el ganado herbajado en los pastos arrendados, el carbon, y leña de los montes comprados para hazer carbon, y assi en dichos

Processos que se hizieren á su instancia, como en qualesquiere otros en que se huvieren de trançar dichos frutos, ganado, leña, y carbon, tengan antelacion á todos los acreedores de los Arrendadores, de tal manera, que el precio del arrendamiento, y venta de los montes respective, se hayan de cobrar en primer lugar, juntamente con las costas, privilegiadamente, no obstante firma, apelacion, ni otro recurso alguno, y satisfecho enteramente dicho precio, y costas, entre, y suceda la cobrança de los creditos, y no antes, ni de otra manera.

Si uno que está al servicio de otro quiere retirarse por su voluntad antes de terminar el plazo de su compromiso, si puso fianza, tiene que servir éste el tiempo que falta, y si no el criado tendrá que dar al amo un servidor tan bueno como él. Si el amo quisiera echar de su servicio al criado sin motivo alguno, tiene que pagarle íntegro todo el salario. En caso de que el criado abandone el servicio tiene que devolver todo lo que ha recibido, á no ser que sea para contraer matrimonio, en cuyo caso debe pagarle el amo todo lo que sirvió hasta el mismo dia de la boda.—Así resulta del

FUERO I. — *De satisdando.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Multotiens contingit quod homo mitit se in servicio alterius hominis sub certo pretio usqne ad terminum inter eos constitutum: transacto postea tempore aliquanto, nondum tamen servitio consummato: recedere vult serviens, et dimittere servitium, quod domino suo super convenientia facere tenebatur: non tamen pro aliqua iniuria quam dominus suus ei fecisset: sed ductus propria voluntate. Super quo dicit Forus: quod postquam manifestum est: quod non de ratione, sed sua propria voluntate vult dimittere servitium quod domino facere tenebatur: si posuerit fidantiam serviens ut compleret servitium, quod domino facere tenebatur: ipsa fidantia faciat cum servire domino suo in pace, usque ad terminum inter eos constitutm: aut donet illi tam bonum servientem, qui

compleat prædicto domino servicium, quod serviens reddere tenebatur. Veruntamen si serviens sepè dictus voluerit in pace servire domino, usque ad terminum inter eos constitutum: et dominus noluerit eum retinere in suo servicio: tunc debet ei dare integrè salarium secundum Forum: scilicet quantam soldatam convenit pro quanto debebat ei servire. Similiter si serviens dimiserit ante terminum servitium, quod facere tenebatur domino. Secundum Forum reddat domino suo quantum comedit de cibiis illius, usque ad sal. Adhuc est sciendum, quod serviens sepè dictus si voluerit accipere uxorem: et dominus suus noluerit eum dimittere. Velit nolit dominus, serviens ipse in die nuptiarum dimittet servitium domini sui: et accipiet uxorem suam. Salvo salario ad opus suum: quod dominus ei dare debebat in die nuptiarum. Et ex tunc si voluerit potest recedere à servitio memorato: etiam domino renitente: dato vel refuso hinc inde temporis pro rata: vel mercede: vel salario constituto.

CAPÍTULO III.

DEL MANDATO.

Este contrato debe recaer sobre cosas lícitas, siendo nulo si se pactase alguna cosa contraria á las buenas costumbres.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

FUERO ÚNICO. — *Mandati.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Cum quis acussatur de præda aut furto, et alius qui non sit ingenuus opponit se dicens, quod de mandato suo ipse prædo, vel raptor, aut latro illud malum commissit. Secundum Forum antoria illa, quam fecit super prædone, aut latrone valere non potest.

OBSERVANCIA II.—*Mandati.*

De consuetudine Regni si quis accusetur de præda, furto, vel alio maleficio, et aliquis Infantio dicat quod de mandato suo fecit: talis antoria non valet, sicut quilibet alius qui non esset Infantio, talem antoriam facere non valeret.

Si uno que no tiene poder se presenta en juicio para responder por otro y practica alguna diligencia en su nombie, se considera valido todo lo así hecho, si antes de concluirse el litigo se ratifica por la persona en nombre de quien se obró (1).—Así se desprende del

FUERO ÚNICO. — *De ratihabitione.*

IOANNES II.—*Calataiubii* 1461.

Muytos processos se son anullados por causa que el qui havia feyto como Procurador, no tenia potestad en el tiempo que los ditos actos fizo, porque de Fuero no havia lugar ratihabicion en las causas, é actos judiciales: de que se han subseguido diversos daños á los del dito Regno. Por esto evitar ordenamos, que en qualesquiere pleytos, ó causas que de la edicion del present Fuero adelant se comenaçarán, ó levarant devant Nos, ó de qualquiere Iudge, ó Comissario: aun qui el que como Procurador del actor, ó del reo, en el tiempo que fará part en el processo, ó causa, no sera Procurador si aquel por qui se haura dito Procurador, ó feyto part, apres ante de la renunciacion, é conclusion de la causa, lo constituyra Procurador, ratificando los actos feytos por el, la dita ratihabicion sia de tanta efficacia, é vigor, como si á principio antes de fazer part en la causa, lo haviesse constituydo Procurador, con general, é especial poder á fazer los ditos actos. E que apres de la renunciacion, é conclusion no se pueda fazer la dita ratificacion.

(1) Suponemos sea muy dificil este caso, porque hoy, con arreglo á las disposiciones legales, ninguno puede representar á otro en juicio ni practicar diligencia alguna en su nombre sin el correspondiente poder.



CAPÍTULO IV.

DE LA PERMUTA.

En este contrato no procede el derecho de retracto sino se prueba que precedió una venta.—Así lo determina la

Observancia XVI.—*De consortibus eiusdem rei.*

Si veró vis ne consanguineus venditoris recuperet à te rem venditam beneficio Fori, ut bona avolori, fiat instrumentum cambii: sed si probetur quod contractus venditionis præcessit, non valebit permutatio, immò extrahet eam dictus consanguineus ut bona avolorii.

CAPÍTULO V.

DE LA FIANZA.

Puede constituirse en fiador todo el que se puede obligar y tiene suficientes bienes para responder de la obligacion principal.—Así resulta del

Fuero I. — *De fideiussoribus.*

Iacobus I.—*Oscæ* 1247.

Omnis homò habens XII. oves et V. porcos, et unum asinum, potest per forum fideiubere in omni causa, nisi causa fuerit maioris, valoris, quam valeant bona ipsius fidantiæ: et si causa fuerit maio-

ris valoris det fidantiam talem cuius bona valeant tantum quantum fuerit quantitas illius causæ.

La mujer viuda puede afianzar en los contratos.—Así resulta de la

Observancia II.—*De fideiussoribus.*

Item, observatur secundùm usum Aragonum, quod mulieres viduæ possunt se constituere fideiussores in contractibus: et talis fideiussio tenebit.

Ninguna mujer puede ser fianza en juicio ni constituirse responsable de los bienes inventariados.—Así lo determina el

Fuero único del año 1585.—*Que muger no pueda ser caplevadora.*

Por Fuero del Reyno está dispuesto, que muger alguna por deuda civil no pueda ser presa. Y por quitar toda dificultad, su Magestad, de voluntad de la Corte, estatuece y ordena, que ningun Iuez, ni mero executor puedan tomar muger alguna por caplevadora, de cualquier calidad, ó condicion sea. Y que si la tomare por caplevadora, no quede obligada á dicha capleta: antes bien la obligacion sea nulla: y de ninguna efficacia y valor.

El que vende una cosa puede constituirse fiador de salvedad de ella; pero el que hace una donacion de una cosa rahiz no puede salir fiador de sí mismo porque en este contrato la persona del fiador debe ser distinta de la del donante.—Así lo determina la

Observancia IV.—*De fideiussoribus.*

Si quis vendiderit hæreditatem, vel aliquam aliam rem, potest se constituere fidantiam salvitatis illius rei. Sed donator aliquìs rei immobilis, non potest esse fideiussor per se ipsum donantem: quia in donatione, unus debet esse donator, et alius fideiussor.

El fiador de salvedad no tiene obligacion de hacer salva la cosa si su principal no lo ha poseido nunca; á no ser que se obligue con documento público, en cuyo caso tendrá que hacerlo una vez si no lo poseyó el principal nunca, y en caso de que la haya poseido quedará libre de tal obligacion.—Así se desprende de la

Observancia I.—*De fideiussoribus.*

Utimur quod fideiussor non tenetur salvare rem pro qua fideiussit, nisi rem sit in possessione. Si verò in instrumento continetur, quod fideiussor faciat habere, et tenere rem: si numquam habuit possessionem rei, tenetur fideiussor eam facere habere: sed si semel habuisset possessionem et dimitteret, non tenetur iterum facere habere.

El fiador por contrato no está obligado á ceder los bienes en favor de los acreedores como el deudor, á no ser que á ello se obligase expresamente en documento público ó se constltuyere obligado solidariamente.—Así se desprende de las siguientes disposiciones:

Observancia XI.—*De fideiussoribus.*

Item, fideiussor contractus, non tenetur cedere bonis sicut principalis: nec tenetur assignare bona sicut principalis.

Observancia XIX:—*De fideiussoribus.*

Item nota, quod fideiussor contractus simpliciter obligatus, non potest capi in persona, si non habet bona: nec etiam tenetur facere cessionem bonorum, sed capiuntur bona eius, si ea creditor ostenderit, nisi fortè si constituerit principalem fideiussorem in instrumento: vel nisi si obligasset habere bona expedita, tunc enim capitur persona in defectum bonorum: fideiussor autem Ciræ, qui aliòs vocatur fideiussor iuris, non capitur in persona in defectu bonorum, sed tenetur cedere bonis suis, et præconizabitur, et si cedere noluerit, tamen capietur in persona.

Observancia IV.—*De cessione bonorum.*

Item fideiussor contractus, non tenetur cedere bonis sicut principalis, nec tenetur assignare bona sicut principalis.

El acreedor pnede dirigir indistintamente su accion contra el deudor ó contra el fianza, á no ser que se haya hipotecado especialmente alguna finca por el deudor, en cuyo caso tanto éste como el fianza podrán exigir al acreedor que proceda antes á la venta de la finca obligada.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

Observancia XIII.—*De rerum testatione seu emparamento.*

Item, sciendum est, quod si conventiones aliquæ fuerint in cartis sive superfaciendis pignoribus, sive distrahendis, debet stari cartæ, illa est sequenda, et tenetur illud: quod in re distracta, licet non fuerit emparata, præfertur licet sit ulterius, qui fecit fieri distractionem impressio: non creditor prior. Et si quis creditor habet hipotecham specialem, et fideiussorum: fideiussor potest petere, ut distractio fiat rei specialiter obligatæ, sive sit obligata fideiussori: sive creditori, pro eo quod deberi visum fuerit.

Observancia II.—*De emptione, et venditione.*

Item, non venduntur bona principalis debitoris per ereditorem, semper Iudicem ad eius instantiam, ubi est aliqua tenentia specialiter obligata, donec creditor transiverit per tenentiam specialem: si hoc petat, seu opponet debitor.

Observancia III.—*De fideiussoribus.*

Item, in manu creditoris est agere contra fidantiam, vel contra principalem. Sed si contra fidantiam, petet diem de acuerdo, et decem pro cartis: pro antore, et si debitor non solverit, solvet fidantia.

Observancia XV.—*De generalibus privilegiis totius Regni.*

De triginta diebus habetur per forum. De dilation cap. *De fidant.* hoc tamen scias de usu, quod ille fideiussor qui intrat debitor, potest pignorari, et distringi ad solvendum: sed cum fidantia de directo, nisi sit debitum manifestum restituuntur pignora ei. Sed fideiussor simplex qui non se constituit debitorem, non compellitur ad solvendum, sed pignorabitur donec solvat vel faciat solvi. Et scias, quod in optione est creditoris, quod distringat primo fideiussorem vel principalem: in Aragonia enim non est privilegium vel beneficium tale, quod priùs non conveniatur principalis quàm fideiuxssor. Et notandum est, quod quicumque ostendat cartam super hæreditate vel aliàs, potest habere inducias triginta dierum ad ostendendum, et præsentandum antorem vel fideiussorem. Et similiter fideiussori dantur alii triginta dies. Et antori contra antorem dantur XXX. dies, usque ad tertium : et talis antor posteà si veniat potest defendere: nec incidit in calonia sexaginta solidarum, ut dicit forus *De homine,* De dilation., quia quoad hoc est illi foro derogatum.

El que sale fianza de bienes embargados sólo se liberta del compromiso entregando dichos bienes al Tribunal.—Así se desprende de la

Observancia VIII.—*De fideiussoribus,*

Item, si aliquis fuerit fideiussor pro aliquo pignorato, vel cuius bona sunt emparata: non est liberatus tradendo, vel presentando Iudici personam, pro que fideiussit, nisi tradiderit pignus, vel bona emparata, quamquam desemparata fuerint ratione fidantiæ, et postea alienata in eundem statum restituerit, quo erant tempore desemparamenti facti: ratio est quia ratione fidantiæ suæ, fuerunt bona suæ desemparata, et pignora restituta.

El que sale fiador de una persona que promete entregar una cosa dentro de cierto plazo, debe entregarla ú obligar al deudor á que le entregue.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

FUERO I. — *De pignoribus.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Multotiens accidit, quod aliquis homo accipit pecuniam ab alio homine, pro qua solvenda dat ei fidantiam, ut paccet ei pecuniam termino inter eos constituto: et quia debitor non vult persolvere pecuniam debitam termino constituto, fidantia coactus, et districtus ab ipso creditore, pignorat debitorem, et vult reddere pignora creditori, scilicet causam pignoratam, sed creditor nullo modo vult recipere illa pignora, sed dicit contra fidantiam, non teneris mihi dare pignus, quod pignorasti debitori, super quod dicit Forus quod ipsa fidantia non debet ei dare pignus, quod debitori pignoravit: sed quocumque modo potuerit debet dare operam ut faciat paccare creditorem.

FUERO VIII. — *De fideiussoribus.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Quicumque alii fideiuxssorem se obligaverit, ut usque ad certum tempus solvat ei pecuniam, vel aliquam hæreditatem restituat, aut aliam rem quacumque. et postea ofert ei cui est obligatus fideiussorem iuris nolens pecuniam solvere, aut hæreditatem restituere, ut promisit, secundum Forum nou est talis fidantia iuris admittenda, nisi offerendo ipsam negaverit dictam pecuniam se debere, ut ad adversario postulatur. Et si dixerit se fideiussorem de solvenda pecunia, aut hæreditate restituenda, modo quo ab actore asseritur, minimè posuisse, tunc ei admititur, et postea causa in iudicio terminata solvet secundum quod est Forus domino loci, et Iustitiæ coloniam condemnatus.

Mientras el fiador no cumpla la oblicacion contraida por el deudor principal no podrá repetir contra éste; pero una vez cumplida puede pedirle además doblados, los perjuicios que se le han causado.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

FUERO XX. — *De pignoribus.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Cum aliquis miserit in pignore casas suas, aut campos, vel vineas, vel aliques alias hæreditates: et mittit fidantiam secundum quod est forus, postquam fuerit terminus transactus quo debuit pecunia solvi ereditori, si fortè, noluerit, et distulerit ipsam pecuniam persolvere, unde ereditor pignorabit fidantian quam accepit, taliter quod ipsa fidantia coactus, districtus velit nolit paccabit ipsam pecuniam pro qua est fidantia, secumdum Forum igitur qui posuit ipsum fidantiam restituet illi damnum in duplum quantum pro illo paccabit: ita quod solvet summam debiti pro qua tenebatur simpliciter, si solverit eam, alium damnum, quod inde sustinuerit vendendo, vel manulevando, aut alio modo, solvat in duplum. Et de hoc damno credatur fidantiæ proprio Sacramento.

FUERO IV. — *De fideiussoribus.*

IACOBUS I.—*Oscæ* 1247.

Quicumque fideiusserit pro alio in causa pignoris hæreditatis, si coactus habuerit solvere pecuniam ereditori, is qui cum fideiussorem possuit in duplo reficiet sibi damnum: ita quod solvat debiti summam pro qua tenebatur simpliciter.

OBSERVANCIA XXVIII.—*De fideiussoribus.*

Item nota, quod fidantia non potest habere recursum ad debitorem, quousque solverit pro eo, postquam solverit et habeat cartam de pleyto: potest habere recursum ad debitorem, vel ad tenentiam de riedra, et debet integrari ad tantam quantitatem quantam solvit, et in damnis, et expensis in duplum.

El fiador que tiene documento que acredita haber satisfecho la deuda principal puede dirigirse contra el deudor en reclamacion de lo que ha desembolsado.—Así resulta de las siguientes disposiciones:

OBSERVANCIA XXVIII.—*De fideiussoribus,*— citada en este capítulo, en las palabras: «postquam solverit, et habeat cartam de pleyto: potest,» etc.

Observancia XXXII.—*De fideiussoribus.*

Si fideiussor solverit, et habeat cartam de pleyto: in contumaciam debitoris dabitur la erida, vel la èntrega de bonis mobilibus, si sint, aliàs immobilibus.

El fianza de derecho tiene que responder con sus bienes cuando los del principal no alcanzan á cubrir la cantidad en que ha sido condenado.— Así se deduce de la

Observancia V.—*De fideiussoribus.*

Si quis se constituit in indicio fideiussorem iuris pro alio: si posteà sit condemnatus ille, pro quo fideiussit, civiliter, si ille reus non habet bona, vel illa bona non sufficiant, mandabitur sententia in bonis fideiussoris executioni. Sciendum tamen est: quod si aliquis constituit fideiussorem iuris in iudicio pro aliquo, si condemnatus fuerit ad solvendum aliquid: si posteà dixerit se non habere bona, benè compellitur ad iurandum quod non habet bona, et renuntiare bonis, et præconizatur: sed fideiussor constitutus in contractibus non compellitur iurare quod non habet bona, nec renuntiare bonis, nec præconizabitur secumdùm Forum.

La fianza de derecho sólo puede tener lugar en lo tocante á bienes sitios, pues si se trata de muebles debe obligarse el fiador á tenerlos de manifiesto.—Se deduce esto de la

Observancia XXII.—*De fideiussoribus.*

Item nota, quod secundum consuetudinem Regni, fidantia iuris solùm habet locum in immobilibus: in mobilibus verò nunquam habet locum fidantia iuris solùm, nisi adiiciatur de manifesto tenendo.

APÉNDICE 4.°

JURISPRUDENCIA ESTABLECIDA POR EL TRIBUNAL SUPREMO

RESPECTO DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN EL LIBRO PRECEDENTE.

La Ob. 16 de *Fide instrumentorum* dispone que se juzgue por lo que resulte de los documentos que se presenten, siempre que no contengan algo imposible ó contra el derecho natural. (Sent. 28 de Febrero de 1860.)

Las Obs. 4.ª de *Probationibus*, 17 y 25 de *Probationibus faciendis cum carta*, 14 y 16 de *Fide instrumentorum* que excluyen la prueba de testigos no instrumentales contra la carta, han de entenderse en cuanto á la realidad y tenor de ella y no de la prueba testifical ó documental relativa á hechos posteriores y sucesivos de los otorgantes inductivos de obligacion segun las leyes, los cuales por variar ó sustituir pueden hacer incompatibles é ineficaces las obligaciones anteriores. Que las Obs. citadas no excluyen el que la parte á quien perjudicase la prueba testifical pueda tácita ó expresamente consentirla, en cuyo caso debe estar á las resultas de tal asentimiento, conforme á los principios de derecho y á la Ob. 21 de *Probationibus*, segun la que, no contradiciendo en tiempo y forma la admision de prueba (con lo que se con-

siente tácitamente), ha de estar á sus resultas, debiendo el Juez en tal caso fallar el pleito, segun éste ha sido planteado y sustanciado conforme al precepto textual «Quia eo modo, quo causa est affidentiata et ducta, debet sentenciari.» (Sent. 28 de Setiembre de 1860.)

Segun los Fueros de 1564, título único, de *Liberationibus*, etc., que los menores de 20 años no pueden facer contractos algunos, el menor de 20 años puede obligarse con consejo de hombres honrados y de sus padres interviniendo la autoridad judicial. (Sent. 19 Junio 1861).

La Ob. 16 de *Fide instrumentorum*, previene que el Juez falle segun lo contenido en el documento. (Sent. 19 de Junio de 1861.)

Las Observancias 4.ª de *Emptione et venditione* y 17.ª y 20.ª de *Probationibus* no exigen para la perfeccion del contrato sobre bienes raices la escritura pública aunque lo exijan para la consumacion. (Sent. 19 de Junio de 1861 .)

Las Obs. 3.ª de *Fidejusoribus* y 15 de *Privilegiis totius regni Aragoni*, sólo podrán aplicarse cuando conste de un modo indudable que una persona es fianza de otra. (Sent. 5 de Abril de 1862.)

La Ob. 16 de *Fide instrumentorum* se refiere á las obligaciones y contratos y á los pactos que en ellos se establecen, pero nunca es aplicable cuando se trata de una disposicion testamentaria. (Sent. 8 de Mayo de 1862.)

Que cuando en una transaccion se concede el aprovechamiento de aguas en compensacion de otro derecho sin limitar su uso, puede hacerse otro distinto del que se consignó en la transaccion como objeto principal al que aquellas se destinaban, y la Sala que así lo declara no infringe las Obs. 16 de *Fide instrumentorum*, 1.ª de *Equo valnerato*, 24 de *Probationibus faciendis cum carta*, 7.ª y 18.ª de *donationibus*, ni el principio «Standum est, cartæ.» (Sent. 27 de Junio de 1862.)

Lo estipulado por las partes en un contrato elevado á escritura pública debe respetarse y cumplirse como ley

en la materia, siendo nula la sentencia que prescinde de ello ó lo altera. (Sent. 17 de Marzo de 1863.)

Que aunque se suponga vigente en Aragon la facultad que conceden los Fueros á los Notarios para demorar seis meses la extension en el protocolo de las escrituras referentes á los actos que ante ellos pasaron, sólo podrian tener efecto estos contratos cuando los contrayentes insistieran en lo convenido; pero de ninguna manera si los hubiesen derogado por otro acto posterior. (Sent. 20 de Mayo de 1863.)

Cuando no media pacto ni convenio en virtud del cual se hubiesen estipulado ú ofrecido salarios en retribucion de los servicios que prestase un nieto á su abuela en cuya compañía vivia, no viene ésta obligada á satisfacer estos salarios, porque en tal caso no hay obligacion exigible que deba cumplir la abuela. (Sent. 22 Enero de 1864.)

La cesion y traspaso de un remate con los pactos y condiciones que constan en el expediente, no puede ménos de comprender todos los derechos y obligaciones adquiridas por el rematante, si éste no hizo reserva ni manifestacion alguna en el contrato, y la sentencia que así lo declara, no infringe el principio «Standum est cartæ», ni las disposiciones forales en que se halle expresamente consignado. (Sent. 22 de Abril de 1864.)

En Aragon debe respetarse el principio «Standum est cartæ.» (Sent. 28 de Junio de 1864.)

Si bien las observancias de Aragon 24 y 25 de ***Probationibus faciendis cum carta*** consignan el principio de que no se admite la excepcion «non numerata pecunia» para desvirtuar la confesion hecha en documento público, y que contra lo en el mismo declarado no se admite más que á los testigos y al Notario que en su otorgamiento intervinieran, no obsta á estas determinaciones, ni es por consiguiente contra fuero, que aquel á cuyo favor se constituyó la obligacion la deje sin efecto por medio de confesion judicial que contraría la eficacia de la misma. (Sent. 16 de Diciembre de 1864.)

Los contratos legítimamente establecidos deben entenderse segun sus palabras llanamente y como suenan cuando de su natural inteligencia no resultan obligaciones absurdas ó imposibles. (Sent. 15 de Enero de 1866.)

La sentencia que se ajusta á los términos y espíritu del contrato y acuerda su cumplimiento no infringe el principio «Standum est cartæ» y las leyes que lo sancionan. (Sent. 26 de Setiembre de 1867.)

La sentencia que exime de dar cuentas al que maneja caudales ajenos y en su defecto á los herederos, cuando el causante se comprometió á darlas, infringe, además de otros principios de derecho, el de «Standum est cartæ» consignado en la legislacion Aragonesa. (Sent. 13 de Diciembre de 1867.)

Aun cuando una escritura pública carezca de alguna formalidad será válido el contrato consignado en la misma si se justifica su celebracion por medio de las declaraciones contestes de los testigos presenciales á su otorgamiento, y si es reconocida su eficacia por una de las partes que en él intervinieran. (Sent. 9 Marzo de 1867.)

En Aragon no rigen las leyes 3.ª, 4.ª, 5.ª, 6.ª y 7.ª, tít. 15., libro 7.º, la 7.ª y 8.ª, tít. 23, lib. 10, y el auto acordado 13, tít. 20, lib. 4.º de la N. R. (Sentencia 9 de Marzo de 1867.)

Las Obs. 17 y 20 de *Probationibus*, determinan que no es indispensable el otorgamiento de escritura pública para la perfeccion de los contratos sobre bienes raices. (Sent. 9 de Marzo de 1867.)

Si bien el Fuero 10 de *Tabellionibus* previene que el Notario testificante de cualquier instrumento conozca á los interesados que le otorguen, y en el caso de no conocerlos, los designe en tercera persona, expresando llamarse ellos con el nombre que invocan, no se exige que en el mismo instrumento se dé fe de dicho conocimiento y ménos establece como causa de nulidad del instrumento la falta de dichos requisitos, por más que castigue al Notario que en ella incurra. (Sent. 9 Diciembre 1869.)

Cuando la finca vendida es patrimonial, segun la apreciacion de la Sala sentenciadora, y no se pone en duda que el actor es hijo del vendedor, la sentencia que admite la demanda de retracto no infringe los Fueros 4.° y 5.° de *Communi dividundo*, ni el Fuero del año 1678, segun el cual, si el señor de la cosa vendida por corte judicial no los recobrase, valiéndose del privilegio de la moderacion, pueden verificarlo sus parientes consanguíneos á quienes perteneciera el beneficio de la saca ó retracto. (Sent. 20 de Enero de 1872.)

Lo convenido en un contrato sin ofensa á las prescripciones prohibitivas del derecho, ni de los deberes de la moral es ley para los contratantes y para sus causahabientes; doctrina de universal aplicacion que tiene especial valor y eficacia en Aragon. cuyos Fueros y Obs. consignan el principio de que ha de juzgarse con sujecion al documento, ateniéndose á su texto literal y sin darle interpretacion extensiva. (Sent. 28 de Enero de 1873.)

Que la 24, título 11, partida 4.ª, no es aplicable á los contratos celebrados en Aragon, en los que figura como parte contratante un matrimonio cuya vecindad la tiene en ese país al tiempo del otorgamiento, por más que uno de los cónyuges no sea natural del mismo y sí las disposiciones forales referentes á la materia, mucho más cuando se trate de bienes raices en que se aplica la legislacion del país donde radican, sin que puedan impedir dicha aplicacion de las leyes forales los contratos celebrados por los cónyuges con anterioridad, con arreglo á leyes diferentes de las Aragonesas, que si bien pueden obligar á los dos contrayentes, de ningun modo en perjuicio de tercero que adquirió la obligacion contra los bienes de marido y mujer. (Sent. 7 de Julio de 1879.)

ÍNDICE.

LIBRO SEGUNDO.—Tratado de cosas.

LIBRO TERCERO.—De las sucesiones.

LIBRO CUARTO.—Obligaciones.

ERRATAS IMPORTANTES.

PÁGINA.	LÍNEA.	DICE.	DEBE DECIR.
160	23	3.º	Y
176	16	sustituya	instituya







